

كتاب الحظر والإباحة

مبحث ما يمنع أكله وما يباح أو ما يحل ، وما لا يحل

يحرم (١) من الطير أكل كل ذي مخلب « ظفر » يصطاد به كالصقر والباز والشاهين والنسر والعقاب ونحوها ، بخلاف ما له ظفر لا يصطاد به كالحمام فإنه حلال .
ويحرم (٢) أكل كل ذي ناب من سباع البهائم ، يسطو به على غيره ، كالأسد والنمر والذئب والدب والفيل والقرد والفهد والنمس « ويسمى ابن آوى » والهرة أهلية كانت أو وحشية ، فخرج ما له ناب لا يسطو به على غيره كالجمل فإنه حلال .
ومن الطير (٣) المحرم الهدهد والخطاف « طائر أسود معروف » والصدرد بفتح الراء « طائر عظيم الرأس يصطاد الطيور ، ولا يأكل إلا اللحم » والبوم والخفاش « الوطواط » والرخم والعقعق (٤) وهو غراب فيه بياض وسواد تنتشاهم العرب منه « والأبقع » وهو غراب فيه سواد وبياض ولا يأكل إلا الجيف « أما غراب الزرع فحلال » وهو أسود له منقار أحمر ورجلاه أحمران « ويحرم أيضا الغداف « وهو غراب كبير وافي الجناحين » ويسمى غراب النقيظ ، بالقاف ، لأنه يبيجىء فى زمى الحر .
ويحرم من البهائم أكل الحمر (٥) الأهلية بخلاف حمر الوحش فإنها حلال ، وكذا يحرم

(١) المملكية — قالوا : يحل أكل كل حيوان طاهر غير ضار لم يتعلق به حق الغير ، فيجوز أكل الطير الذى له مخلب كالباز والنسر ، الخ ما ذكر .
(٢) المملكية — قالوا : يكره أكل سباع البهائم المفترسة كالأسد والنمر ، الخ ما ذكر ، إلا أن فى القرد قولين : قول بالحرمة ، وقول بالكراهة ، والمعتمد الكراهة ، ومثل القرد النسفس ، عندهم .
(٣) المملكية — قالوا : يحل أكل الهدهد مع الكراهة ، وكذلك يحل أكل الخطاف والرخم وسائر الطيور إلا الوطواط فإنه مكروه ، وقيل حرام ، والقولان مشهوران .
الحنفية — قالوا : يحل أكل الخطاف والبوم ، ويكره فى الصدرد والهدهد ، وفى الخفاش قولان : الكراهة والحرمة .
(٤) الحنفية — قالوا : أن أكل العقعق مكروه فقط ، لأنه يأكل الحب تارة ، والجيف تارة أخرى .

المملكية — قالوا : يحل أكل الغراب بجميع أنواعه .
(٥) المملكية — قالوا : فى الخمر الأهلية والخيل والبغال والقولان ، المشهور من أهلها التحريم ، والثانى الكراهة فى البغال والحمير والكراهة والإباحة فى الخيل .

أكل البغل الذي أمه حمارة ، أما البغل الذي أمه بقرة أو أبوه حمار وحشى وأمّه فرس فأكله حلال ، لتولده من مأكولين • وكذلك يحرم (١) أكل ابن عرس « العرسة » ، ويحل منها أكل الخيل (٢) والزرافة (٣) ، والظبي ، وبقر الوحش بأنواعه ، والقنفذ (٤) صغيرة وكبيرة ، والارنب واليربوع (٥) وتسمية العامة أنجربوع « وهو حيوان صغير مثل الفأر » إلا أن ذنبه وأذنيه أطول ورجلاه أطول من يده عكس الزرافة والضبع (٦) والضبع (٧) والثعلب (٨) والسمور والسنجاب (٩) وهمانوعان من ثعالب الترك ، والفنك « وهو حيوان يؤخذ من جلده القرو لنعومته » ويحل من الطير أكل العصافير بأنواعها والسمان والقنبر والزرزور والقطا والكروان والبلبل والبيغاء (١٠) والنعامة والطاووس (١١) والكركي والبطن والاوز وغير ذلك من الطيور المعروفة ، والجراد (١٢) حلال أكله ، وأكل الفاكهة بدودها والجبن بدوده ومثله المش • ونحو ذلك • وكذا يحل أكل الفول والبر الذي به سوس بدون أن يخرج منه السوس ، وفي ذلك تفصيل في المذاهب (١٣) •

- (١) الشافعية — قالوا : يحل أكل العرسة •
- (٢) الحنفية — قالوا : أكل الخيل مكروه كراهة تنزيه على المفتى به •
- (٣) الشافعية — قالوا : يحرم أكل الزرافة على المعتمد •
- (٤) الحنفية والحنابلة — قالوا : يحرم أكل القنفذ صغيره وكبيره •
- (٥) الحنفية — قالوا : يحرم أكل اليربوع •
- (٦) الحنفية — قالوا : يحرم أكل الضب لأنه من الخبائث ، وما ورد من حله فهو محمول على أنه كان قبل نزول آية (ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث) •
- (٧) الحنفية — قالوا : يحرم أكل الضبع لأنه ذو ناب يفترس به •
- (٨) الحنابلة والحنفية — قالوا : يحرم أكل الثعلب •
- (٩) الحنفية والحنابلة — قالوا : يحرم أكل السنجاب والسمور والفنك « بفتح الفاء والنون » •

- (١٠) الشافعية — قالوا : لا يحل أكل البيغاء •
- (١١) الشافعية — قالوا : لا يحل أكل الطاووس •
- (١٢) المالكية — قالوا : لا يحل أكل الجراد إلا إذا نوى ذكاته ، وقد تقدم أن ذكاة مثله فعل ما يميته مع النية ، فإذا وجد جرادة ميتة لا يحل له أكلها •
- (١٣) الحنفية — قالوا : يباح أكل الدود الذي لا ينفخ فيه الروح سواء كان مستقلا أو مع غيره ، وأما الدود الذي تنفخ فيه الروح فإن أكله لا يجوز سواء كان حيا أو ميتا ، مستقلا أو مع غيره ، ومثله السوس •

الشافعية — قالوا : دود الجبن والفاكهة إن كان منشؤه منهما يباح أكله معهما ، بخلاف النحل إذا اختلط بالعسل ، فإنه لا يجوز أكله مع العسل إلا إذا تهرى « تقطع بشدة » =

ويحرم (١) أكل حشرات الأرض « صغار دوابها » كعقرب وثعبان وفأرة وضفدع ونمل ونحو ذلك •

ويحرم (٢) أكل السلحفاة برية كانت أو بحرية وهي المعروفة بالترسة لأنها تعيش في البر والبحر •

ويحرم أكل الخنزير والكلب (٣) والمينة وهي التي زالت حياتها بغير ذبح شرعى ، والدم ما عدا الكبد والطحال : والمنخقة وهي التي ماتت بالخنق : والموقوذة وهي المضروبة بألة أماتها والمتردية وهي الواقعة من علو فتموت ، والنطيحة وهي التي نطحها حيوان آخر فماتت

= ولا فرق في جواز أكله بين الحي منه والميت ، وبين ما يعسر تمييزه وما لا يعسر • نعم ، إذا نتحى عن موضع أو نحاه غيره عنه ثم عاد بعد إمكان صونه عنه فإنه في هذه الحالة لا يجوز أكله ، كما لا يجوز أكله على أى حال •

الحنابلة — قالوا : يباح أكل الدود والسوس تبعاً لما يؤكل ، فيجوز أكل الفاكهة بدودها وكذلك الجبن وألخل بما فيه ، ولا يباح أكل دود وسوس استقلالا •

المالكية — قالوا : الدود المتولد من الطعام كدود الفاكهة والمش يؤكل مطلقاً بلا تفصيل ، سواء كان حياً أو ميتاً ، وإن كان غير متولد من الطعام فإن كان حياً وجبت فيه ذكاته بما يموت به ، وإن كان ميتاً فإن تميز بطرح من الطعام ، وإن لم يميز يؤكل إن كان الطعام أكثر منه ، فإن كان الطعام أقل أو مساو لا يجوز أكله ، فإن شك في الاغلب منهما يؤكل لان الطعام لا يطرح بالشك ومحل ذلك كله ما لم يضر وقبلته النفس ، والا فلا يجوز أكله كما يأتى •

(١) المالكية — لا نزاع عندهم في تحريم كل ما يضر ، فلا يجوز أكل الحشرات الضارة قولاً واحداً • أما إذا اعتاد قوم أكلها ولم تضرهم وقبلتها أنفسهم فالمشهور عندهم أنها لا تحرم ، فإذا أمكن مثلاً تذكية الثعبان بقطع جزء من عند رأسه ومثله من عند ذنبه بحالة لا يبقى معها سم وقبلت النفس أكله بدون أن يلحق منه ضرر حل أكله ، ومثله سائر الحشرات ، ونقل عن بعض المالكية تحريم الحشرات مطلقاً لأنها من الخبائث ، وهو وجيه •

وعلى انقول المشهور من حلها فلا تحل الا اذا قصدت تذكيته ، وتذكيته فعل ما يميته بالنار أو بالماء الساخن أو بالأسنان ، أو غير ذلك كما تقدم •

(٢) الحنابلة والمالكية — قالوا : يحل أكل السلحفاة البحرية « الترسة » بعد ذبحها أما السلحفاة البرية فالراجح عند الحنابلة حرمتها •

(٣) المالكية — لهم في الكلب قولان : قول بالكراهية وقول بالتحريم ، والثانى هو المشهور ولم يقل يحل أكله أحد ، وقالوا : يؤدب من نسب نعله الى مالك •

الا اذا ذبحت هذه الاشياء كلها وفيها حياة ، وفي بيانها تفصيل في المذاهب (١) •
ويحرم تعاطى كل ما يضر بالبدن والعقل حرمة شديدة كالافيون والحشيش والكوكايين
وجميع أنواع المخدرات الضارة والسوموم •

(١) المالكية - قالوا : يشترط في حل المنخنقة والموقوذة وما معها ان لا يصل الى حال
لا ترجى لها الحياة بعدها وذلك بأن ينفذ الخنق أو النردى مقتلها بأن يقطع نخاعها « وهو المخ
في عظام الظهر أو العنق » فان كسر العظم ولم يقطع النخاع تحل بالذبح لانه يمكن حياتها :
وكذا اذا نثر دماغها بأن خرج شيء من المخ أو مما تحويه الجمجمة ، فانها في هذه الحالة
لا ترجى لها حياة وكذا اذا نثرت حشوتها بأن خرج شيء مما حوته البطن من كبـد وقلب
وطحال ونحو ذلك بحيث لا يمكن اعادته الى موضعه ، وكذا اذا خرج أحد الامعاء أو قطع
فانها في هذه الحالة تكون كالميتة لاتعمل فيها الذكاة وان بقيت فيها حركة •
واذا ذبح غير هذه الاشياء من الحيوانات التي تؤء فلا يخلو ، اما أن يكون مريضاً
أو صحيحاً فان كان مريضاً لا يرجى منه براء صحت ذكاته بشرطين :

الاول : أن لا يكون منفوذ المقاتل بأن نثر دماغه أو قطع نخاعه المخ ما تقدم •
الثاني : أن يتحرك بعد الذبح حركة قوية أو يشخب دما وعلى كل حال لا يحل أكله
الا اذا كان غير ضار • أما اذا كان صحيحاً فلا يشترط فيه شخب الذم بل يكفي سيلانه مع
الحركة القوية ، كمد رجل وضمها أما مدها فقط أو ضمها فقط فانه لا يكفي كما لا يكفي
ارتعاش أو فتح عين أو ضمها أو نحو ذلك •

الحنفية - قالوا : المنخنقة وما معها اذا ذبحت وفيها حياة ولو خفية حل أكلها واذا ذبح
شاة مريضة فلا يخلو ، اما أن تعلم حياتها قبل الذبح أو لا ، فاذا علمت حياتها حلت مطلقاً ولو
لم تتحرك أو يخرج الدم ، واذا لم تعلم حياتها وقت الذبح تحل ان تحركت أو خرج منها
الدم • فان لم تتحرك أو يخرج الدم ، فان فتحت فاهها لا تؤكل ، وان ضمتها أكلت ، وان
فتحت عينها لا تؤكل ، وان ضمتها أكلت ، وان مدت رجلها لا تؤكل ، وان قبضتها أكلت ، وان
نام شعرها لا تؤكل ، وان قام أء ، وانما يحل أكلها اذا كانت لا تضر ، والا حرم على
أى حال •

الشافعية - قالوا : الشرط لحل الحيوان وجود الحياة المستقرة ولو ظنا قبل الذبح
وقد تقدم تفصيل مذهبهم في الشرط الثالث من شروط الذكاة في الجزء الاول •

الحنابلة - قالوا : المنخنقة وما معها يحل أكلها اذا ذبحت وفيها حياة مستقرة ولو
وصلت الى حال يعلم انها لا تعيش معه ان تحركت بيد أو برجل أو طرف عين ، أو حركت
ذنبها ولو حركة يسيرة بشرط أن تكون هذه الحركة زائدة عن حركة المذبوح ، فان وصلت
الى حركة المذبوح فان ذكاتها لا تنفع حينئذ وكذا اذا قطع حلقومها أو انفصلت حشوة ما
في داخل بطنها من كبـد أو طحال ونحوهما لانها في هذه الحالة تكون في حكم الميتة •

ويحل (١) أكل حيوان البحر الذي يعيش فيه ولو لم يكن على صورة السمك كأن كان على صورة خنزير أو آدمى كما يحل أكل الجريث « وهو السمك الذي على صورة (٢) الثعبان » وسائر أنواع السمك ما عدا التمساح فإنه حرام .
ويحل (٣) أكل الحيوان الذي يتغذى بالنجاسة « ويسمى الجلالة » ولكن يكره أكله إذا أنتنت رائحته بالنجاسة التي تغذى بها أو تغرطعم لحمه بها ، ومثل اللحم اللبن والبيض ويسن أن تحبس حتى تزول رائحة نتنها قبل ذبحها . وتزول الكراهة بحبسها وعلفها أربعين يوماً في الابل ، وثلاثين في البقر ، وسبعة في الشياه ، وثلاثة في الدجاج لحديث ابن عمر في الابل ، وغيره في غير الابل .

مبحث ما يحرم شربه وما يحل

يجرم شرب الخمر حرمة مغلظة فهو من أخبث الكبائر وأشد الجرائم في نظر الشريعة الاسلامية لما فيه من المضار الخلقية والبدنية والاجتماعية ، وقد ثبت تحريمه بكتاب الله تعالى وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم ، واجماع المسلمين . قال تعالى : « يا أيها الذين آمنوا انما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون » . انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون ؟ » وفي هذه الآية الكريمة عشر دلائل على حرمة الخمر ، فهي من أبلغ الزواجر وأشدّها واليك بيانها ، أولاً : قد نظمت في سلك الميسر والانصاب والازلام فتكون مثلها في الحرمة . ثانياً : سميت رجساً والرجس معناه المحرم . ثالثاً : عداها من عمل الشيطان . رابعاً : أمر باجتنابها . خامساً : علق الفلاح باجتنابها . سادساً : ارادة الشيطان ايقاع العداوة بها . سابعاً : ارادته ايقاع البغضاء ثامناً : ارادته ايقاع الصد عن ذكر الله تاسعاً : ارادته ايقاع الصد عن الصلاة . عاشراً : النهى البليغ بصورة الاستفهام في قوله : « فهل أنتم منتهون » وهو مؤذن بالتهديد .

(١) الحنفية — قالوا : لا يحل أكل حيوان البحر الذي ليس على صورة السمك ، فلا يحل أكل أنسان البحر وخنزيره وفرسه ونحوها الا الجريث والمارماهى « سمك في صورة الحية » فإنه يحل . وكذا جميع أنواع السمك الا الطافي « وهو الذي مات حتف أنفه في الماء ثم انقلب بأن صارت بطنه من فوق وظهره من تحت » فإنه لا يحل أكله .
المالكية — قالوا : جميع حيوانات البحر يباح أكلها ولم يستثنوا منها شيئاً أبداً .
(٢) الحنابلة — قالوا : لا يحل أكل حية السمك لأنها من الخبائث عندهم .
(٣) الحنابلة — قالوا : تحرم الجلالة وهي التي أكثر علفها النجاسة ، يحرم لبنها ويكره ركوبها لأجل عرقها ، وتحبس ثلاثة ايام بلياليها لا تطعم فيها الا الطاهر حتى يحل أكلها .
المالكية — المشهور عندهم اباحة أكل الحيوان الذي يتغذى بالنجاسة بخلاف لبنه فإنه مكروه .

أما السنة فهي مملوءة بالأحاديث الدالة على تحريم شرب الخمر والتنفير من القرب منه وكفى فيه قوله صلى الله عليه وسلم : « لا يزنى الزانى حين يزنى وهو مؤمن ، ولا يسرق السارق حين يسرق وهو مؤمن ، ولا يشرب الخمر حين يشربها وهو مؤمن » • وقد أجمع المسلمون وأئمتهم على تحريم الخمر وأنها من أزدل الكبائر وأشد الجرائم •
والخمر : ما خامر العقل أى خالطه فأسكره وغيبه فكل ما غيب العقل فهو خمر ، سواء كان مأخوذاً من العنب المعلق على النار ، أو من التمر ، أو من العسل أو الحنطة أو الشعير ، حتى ولو كان مأخوذاً من اللبن أو الطعام أو أى شئ وصل إلى حد الاسكار • وقد بين النبي صلى الله عليه وسلم أن كل ما أسكر كثيره فقليله حرام ولو لم يسكر ، ولفظ الحديث « ما أسكر كثيره فقليله حرام » رواه دود والترمذى وابن ماجه والبيهقى •
والسكر المأخوذ من العنب يطلق على أنواع ، النوع الاول : الخمر وهو المأخوذ من عصير العنب اذا غلا واشتد وصار مسكراً •

النوع الثانى : الباذق ، وهو أن يطبخ العنب حتى يذهب أقل من ثلثه ويصير مسكراً •
الثالث : المنصف ، وهو أن يطبخ العنب حتى يذهب نصفه ويشتد ويصير مسكراً •
الرابع : المثلث ، وهو أن يطبخ العنب حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه ويشتد ويسكر كثيره لا قليله •

وكذلك المأخوذ من التمر فانه على أنواع :

الاول : السكر - بفتحين - وهو أن يوضع التمر الرطب فى الماء حتى تذهب حلاوته ويشتد ويسكر بدون غلى على النار •
الثانى : الفضيخ - بالضاد والخاء المعجمتين بينهما ياء ساكنة - وهو أن يوضع التمر اليابس فى الماء حتى تذهب حلاوته ويشتد ويسكر ، والفضخ : الكسر ، لأنهم كانوا يكسرون التمر ويضعونه فى الماء •

الثالث : نبيذ التمر ، وهو ما يطبخ طبخاً يسيراً ويشتد ويسكر كثيره لا قليله •
وجميع هذه الاشياء محرمة كثيرها وقليلها ، ولو تطرة واحدة منها • وكذلك نقيع الزبيب اذا غلا واشتد وصار مسكراً • وكذلك الخليطان من الزبيب والتمر « الخشاف » اذا اشتد وصار مسكراً ، ونبيذ العسل والتين والشعير فكلها حرام اذا وصلت إلى حد الاسكار : وقليلها (١) مثل كثيرها ، وانما تحرم على المكلف العاقل غير المكره والمضطر •

(١) الحنفية - يظن بعض شارحى البيرة ونحوها أن قليلها حلال فى مذهب الحنفية ، والواقع أن قليلها وكثيرها حرام فى مذهب الحنفية سائر المذاهب على الصحيح المفتى به بل هى حرام عند الحنفية باجماع آرائهم ، وذلك لأن الخلاف وقع فى ثلاثة أمور ، أولاً : المثلث ، وهو ما يطبخ من العنب حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه ، ويسكر كثيره لا قليله ويسمى « طلا » ثانياً : نبيذ التمر ، وهو ما يطبخ طبخاً يسيراً ويسكر كثيره لا قليله • ثالثاً : ما يؤخذ من =

وكما يحرم شرب الخمر يحرم بيعها لقول النبي صلى الله عليه وسلم : « ان الذى حرم شربها حرم بيعها » وفى حديث آخر عن أنس بن مالك رضى الله عنه قال : « لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الخمر عشرة : عاصرها ومعتصرها وشاربها وحاملها والمحمولة اليه وساقيتها وبائعها وأكل ثمنها والمشتري لها والمشتري له » رواه ابن ماجه والترمذى .

وكذلك يحرم التداوى بها على المعتمد لقول النبي صلى الله عليه وسلم لمن قال له : ان الخمر دواء . « ليست بدواء ، انما هى داء » رواه مسلم . وقال صلى الله عليه وسلم : « ان الله عز وجل انزل الداء والدواء وجعل لكل داء دواء ، ولا تتداوا بحرام » (١) .

أما ما يحل شرابه ففيه تفصيل المذاهب (٢) .

ومما يحل : الانتباز فى الدباء وهو القرع ، والمزفت وهو الاناء المطفى بالزفت ، والنقير وهو الخشبة المنقورة ، أو هو أصل النخلة ، أى ما بقى منها بعد قطعها ، ينقر يوضع فيه التمر والعنب والزبيب أو نحو ذلك .

= الشعير والحنطة ونحوهما مما ذكر اذا أسكر كثيره لا قليله ، فأبو حنيفة وأبو يوسف يقولون ان الذى يحرم هو كثير هذا لا قليله . ومحمد يقول : ان كثير هذا وقليله حرام كغيره ، وهو قول الأئمة الثلاثة ، وقول محمد هو الصحيح المفتى به فى المذاهب ، فمذهب الحنفية مذهب محمد حينئذ ، على أنهم أجمعوا على ان القليل الذى لا يسكر اذا كان يؤخذ للهو والتسلية ، كما يفعل هؤلاء الشاربون ، لا لتقوية البدن الضعيف فهو حرام كالكثير تماما ولو قطرة واحدة .

فالبيرة وجميع أنواع الخمور محرمة ، قليلها وكثيرها ، على الوجه المشروع عند جميع أئمة الدين وجميع المسلمين .

(١) الشافعية — قالوا : يحرم التداوى بالخمر اذا كانت صرفا غير ممزوجة بشئ آخر تستهلك فيه كالترياق الكبير ونحوه ، وكذا اذا كانت صرفا قليلا غير مسكرة ، فيجوز بمرجوحية التداوى بها بشرط أن تتعين للدواء ولا يوجد ما يقوم مقامها من الطاهرات ، بشرط أن يكون ذلك بوصف الطبيب المسلم العدل ، وكذا يجوز فى مواضع أخرى كاساغة اللقمة ، وقد تجب فى هذه الحالة ، وكذا التداوى بغير الخمر من الأشياء النجسة ، فانه يجوز اذا خلط بشئ غيره يستهلك فيه ، ولم يوجد شئ طاهر يقوم مقامه ، والا حرم التداوى به .

(٢) المالكية — قالوا : يباح شرب ماء العنب المعصور أول عصرة دون أن يشد أو يسكر وكذا شرب الفقاع — بضم الفاء وتشديد القاف — وهو شراب يتخذ من قمح وتمر ، وقيل : ماء جعل فيه زبيب ونحوه حتى انحل فيه .

كما يباح شرب السوييا ، وهى ما يتخذ من الارز بطبخه طبخا شديدا حتى يذوب فى الماء ويصفى ويوضع فيه السكر ليحلو به ، وعقيدته وهو ماء العنب المغلى حتى يعقد ويذهب اسكاره الذى حصل فى ابتداء غليانه ، ويسمى الرب الصامت « المربة » ولا يحد غليانه بذهب ثلثيه مثلا وانما المعتبر زوال اسكاره .

وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الانتباز فيها أولا ، ثم نسخ (١) هذا النهى •

مبحث

ما يحمل لبسه أو استعماله وما لا يحمل

يحرم أن يلبس أحد ثوبا من مال حرام أو مأخوذاً بطريق الغش أو الخيانة أو الغصب ، فقد قال صلى الله عليه وسلم : « لا يقبل الله صلاة أو صيام من يلبس جلبابا » قميصا من حرام حتى ينحى « يبعد ذلك الجلباب عنه » • وكذلك يحرم اللباس بقصد الفخر والعجب ، وفي الأنواع التي يحمل لباسها والتي لا يحمل تفصيل المذاهب (٢) •

= ولا تباح هذه الأشياء إلا إذا أمن سكرها ، فإذا لم يأمن حرم الأخذ منها •

الحنابلة — قالوا : يباح شرب عصير العنب ونحوه بشرط أن لا يشتد ويسكر وأن لا تمضى عليه ثلاثة أيام وان لم يشتد ويغلى « يفور » فإذا قذف بزبد « فار » قبل ثلاثة أيام حرم ولو لم يسكر ، فإذا طبخ قبل التحريم حل ان ذهب ثلثاه بشرط أن لا يسكر ، فان أسكر فكثيره وقليله حرام كما تقدم ، وقال بعضهم : ذهب الثلثين ليس بشرط بل المعول على ذهاب الاسكار •

ويباح الخشاف ، ويسمى النبيذ ، وهو ما يلقى من التمر أو الزبيب في الماء ليحلو • بشرط أن لا يمضى عليه ثلاثة أيام ولو لم يشتد ويغلى ، أو يغلى ويشتد قبل ذلك والا حرم ان مضت عليه ثلاث وان لم يسكر ، فإذا طبخ قبل أن يفور ويغلى أو تمضى عليه ثلاثة أيام حتى صار غير مسكر كشراب الخروب وغيره والمربة فلا بأس به وان لم يذهب بالطبخ ثلثاه •

وإذا اشتد العنب قبل عصره وغلا لم يسكر ولم يضر فيحل أكله •

الحنفية — قالوا : تباح هذه الأشياء المذكورة عند المالكية والحنابلة بشرط عدم الاسكار وقد علمت أن المعتمد قول محمد في تحريم قليل المسكر وكثيره •

الشافعية — قالوا : يباح من الأشربة ما أخذ من التمر أو الرطب أو الشعير أو الذرة أو غيرها ذلك إذا أمن سكره ولم تكن فيه شدة مطربة ، فان كان فيه شدة مطربة ، بأن أرغى وأزبد ولو « الكشك » المعروف فانه يحرم ويحد به ويصير نجسا •

(١) المالكية — قالوا : لم ينسخ النهى عن الانتباز في هذه الأشياء ، إلا أن المعتمد عندهم أنه نهى كراهة فيكره الانتباز فيها سواء كان الانتباز فيها بصنف واحد ، أو بصنفين كوضع الزبيب مع التمر ، أما في غيرها في الاواني فيكره انتباز شيئين فيها ويسمى بالخليطين ، وذلك أن يكسر التمر والعنب مثلاً وبعد هرسها أو دقهما معا يصب عليهما الماء ، ومحل النهى عن ذلك إذا طال زمن الانتباز لا ان قصر بحيث لا يتصور وقوع اسكار منهما ، والا جاز بلا كراهية ، ويدخل فيه ما ينبذ للمريض من الزبيب والقراصية والمشمش في اناء واحد فانه لا كراهة فيه ما لم يطل حتى يتوقع منه اسكار •

(٢) الشافعية — قالوا : يحرم على الرجال لباس الحرير وهو نوعان نوع يسمى أبريبنما =

• • • • •
 = وهو الحرير الذى يخرج من الدودة بعد أن تموت فيه • ونوع يسمى قزا وهو ما يؤخذ من الدودة وتخرج منه حية فالحرير يعم الاثنان وهما محرمان على الرجال لبسا واستعمالا الا فى احوال ستذكر بعد ، فلا يجوز للرجال أن يجاسوا على الحرير ولا أن يستندوا اليه من غير حائل ، أما اذا كان بحائل كأن فرش فوق الحرير ملاءة من قطن ونحوه فانه يحل الجلوس عليه ولو لم تخط به ، أما لبسه اذا كان مبطنا بقطن أو صوف ونحوهما فانه يحل اذا كانت البطانة مخيطة به ، وكذلك اذا كان الحرير بطانة لغيره فانه يحل لبسه اذا كان مخيطة به ، وإنما جاز ذلك لأن الحرير فى هذه الحالة يكون حشوا لغيره وحشو الحرير جائز •

ولا يحل أن يلبس حريرا لأجل أن يدفأ به أو يجلس عليه أو يستند اليه الا اذا كان ببطانة مخيطة فى الاول وحائل ولو غير مخيطة فى الثانى ، ويحرم أيضا على الرجل أن ينام فى « ناموسية » مأخوذة من الحرير بدون بطانة ولو مع امرأته ، كما يحرم عليه أن يدخل تحت خيمة مأخوذة من الحرير ، وأن يدخل مع امرأته فى ثوبها الحرير ، أما مخالطتها وهى لابسة ثوبها الحرير فجائزة ، ويحرم أن يكتب الرجل على الحرير أو يرسم عليه أى نقش ، كما يحرم ستر الجدران به فى أيام الفرح والزينة الالعذر ، نعم يحل ستر الكعبة بالحرير ان خلا عن الذهب والفضة ، ولا يحل على الراجح اللباس الدواب الحرير كما يجوز اللباس للصبي والمجنون قولوا واحدا •

ويحرم على الرجل أن يتخذ منديلا من الحرير ويستعمله ، أما اذا استعملته امرأة فى مسح شئ على بدنه فانه يجوز •

ويستثنى من استعمال الحرير أمور : منها كيس المصحف بخلاف كيس الدراهم فانه يحرم على المعتمد ومنها علاقة المصحف « وهى ما يعلق به » وعلاقة السكين والسيف • وخيط الميزان والمفتاح وخيط السبحة وشراريبها ان كان من أصل خيطها والا حرمت الشراية ان كانت خارجة عن الخيط على المعتمد ، ومنها غطاء آكلل والأباريق والكيزان فان اتخاذا من الحرير جائز ، وأما غطاء عمامة الرجل فانه لا يجوز اتخاذه من الحرير لكن اذا استعملته المرأة جاز ومنها ليقة الدواة ، ومنها تكة اللباس ، ومنها زر الطربوش •

ويحل للرجل أن يلبس الحرير للضرورة أو الحاجة ، فيجوز لبسه لدفع جرب ودفع قمل وستر عورة فى الصلاة وستر عورة عن أعين الناس ونحو ذلك اذا لم يجد غيره ، وكذلك فى الخلوة اذا لم يجد غيره ، فان وجد غيره حرم عليه استعماله • ويحل للرجل أن يلبس ثوبا بعضه حرير وبعضه قطن أو كتان أو صوف أو نحو ذلك ، بشرط أن يكون الحرير مساويا أو أقل أما ان كان أكثر فلا يحل ، وكذا يصل للرجل السجاف وهو التطريف والطرارز من الحرير على ألا يزيد الطراز عرضا عن أربعة أصابع وأن لا يزيد التطريف عن العادة لعذيقين رواهما مسلم بالأباحة واستعمال النبی صلى الله عليه وسلم اللباس المشتعل عليهما ، أما النساء فيحل لهن لبس الحرير وفرشه واستعماله بسائر أوجه الاستعمال • وكذلك الصبي الذى =

• لم يبلغ والمجنون ، أما الخنثى المشكل فهو ملحق بالرجل •
وأيضاً يحرم لبس مصبوغ بالزعفران بشرط أن يكون مصبوغاً كله أو جزءاً كبيراً منه بحيث يصح إطلاق المزعفر عليه عرفاً ، بخلاف ما فيه نقط الزعفران فإنه يحل ، ويكره الثوب المعصفر وهو المصبوغ بالعصفر « نبت أصفر معروف » بشرط أن يكون مصبوغاً به كله أو جزءاً منه بالقييد المتقدم بخلاف ما فيه نقط من العصفر فإنه لا يكره ، وما بعد ذلك من الألوان لا يحرم ولا يكره • سواء كان أسود أو أبيض أو أصفر أو أحمر أو مخططاً أو غير ذلك •
ويحرم أيضاً لبس نجس أو متنجس بغير معفو عنه في الصلاة ونحوها من كل عبادة يشترط لها طهارة الثوب •

الحنابلة — قالوا : يحرم على الرجل استعمال الحرير من لبس وغيره ولو كان الحرير بطانة لغيره أو مبطناً بغيره ، وكذا يحرم اتخاذ تكة سراويل أو خيط سبحة أو نحو ذلك إلا الزر أو الشراية التي تكون تابعة لغيرها فإنها تحل • وكذا يحرم الجلوس عليه والاستناد إليه وتوسده وتعليقه وستر الجدران به إلا الكعبة فإنه لا يحرم سترها بالحرير •

ويحل للرجل أن يلبس ثوباً بعبه حرير وبعضه صوف أو قطن أو كتان أو غير ذلك بشرط أن يكون الحرير أقل أو مساوياً ، أما إذا كان غالباً فإنه لا يحل إلا إذا كان الحرير أكثر وزناً وغيره أكثر ظهوراً منه في الثوب فإنه يحل حينئذ ، وأما إذا كانت السدوة حريراً واللحام غيره ، فالمشهور أنه حرام عندهم أيضاً وأجازوه بعضهم ، ومثل الحرير الديباج •

ومثل الرجل في ذلك الخنثى وكذلك الصبي والمجنون فيحرم الباسهما الحرير ، ويباح لبس الحرير للرجل لحاجة كإزالة القمل ولمرض ينفع فيه لبس الحرير ، وفي حرب مباح ولو لغير حاجة ولبطانة خوذة ودرع ، ويباح لبسه لاتقاء حر أو برد أو تحصن من عدو ونحو ذلك ويباح للرجل أن يكون طراز ثوبه حريراً بشرط أن لا يزيد عن أربع أصابع ويباح له أن يرفع ثوبه بالحرير إذا كانت انزقة لا تتجاوز أربع أصابع معتدلة مضمومة لامتفرقة « أربعة قرايط » وكذلك لبة الطوق الذي يخرج منه العنق • واللبة هي الزيق المحيط بالعنق فإن اتخذها من الحرير جائز إذا كانت لا تتجاوز أربع أصابع ، وكذلك يباح اتخاذ كيس المصحف من الحرير وأن يخطاط بالحرير واتخاذ الأزرار منه •

وبباح حشو الجباب به وكذا حشو الفرش ، لأنه ليس لبساً له ولا فرشاً وهو بالحشو يكون خفياً عن العين فلا فخر فيه ولا خيلاء •

ويكره للرجل لبس المزعفر والأحمر المصمت « الخالص الحمرة » أما الأحمر الذي يخالطه لون آخر فلا كراهة فيه ولو كان الأحمر المصمت بطانة ، ويكره له أيضاً لبس المعصفر والطيلسان وهو المقور الذي على شكل الطرحة يرسل من فوق الرأس ، أما المرأة فيباح لها لبس الحرير واستعماله بجميع أنواع الاستعمال وكذا لبس المصبوغ بأي لون بدون كراهة •
الحنفية — قالوا : يحرم على الرجال لبس الحرير المأخوذ من الدودة إلا لضرورة ، أما =

• • • • •

= فرشته والنوم عليه واتخاذهُ وسادة أى مخدّة فالمشهور انه جائز كما يجوز ان يستعمل من الحرير قدر أربع أصابع عرضاً وأن كانت أطول من الأصابع فيحل أن يكون طراز الثوب من الحرير وزر الطربوش من الحرير اذا لم يزد عرضه على أربع أصابع ، وكذا يجوز وضع قدر عرض أربع أصابع في أطراف الثوب ويسمى بالطرف • وكذا مايجعل في طوق الجبة أو ذيل القفطان فانه يحل اذا لم يزد عن أربع أصابع ومثله بيت تكة السراويل اذا صنعت من الحرير وكانت لا تتجاوز أربع أصابع فلنّها تحل ، أما التكة فانه يحل أخذها من الحرير مع الكراهة على الصحيح وإذا جعل الحرير حشوا للرداء فلا بأس به ولو جعل بطانة فهو مكروه •

والمشهور من المذهب أن الحرير حرام على الرجال ولو لبسوه بحائل على البدن ، ونقل عن أبى حنيفة أنه انما يحرم اذا لامس البدن ، أما ان كان بحائل فانه لا يحرم وهذه رخصة عظيمة ويحل للرجال اتخاذ الناموسية من الحرير الخالص ويسمى الديباج فيحل النوم فيها • ويكره اتخاذ القلنسوة « وهى ما يلبس على الرأس » وكذلك « الطاقية » المأخوذة من الحرير أو المنقوش عليها أكثر من أربع فانه مكروه •

ويحل اتخاذ كيس للنقود من الحرير ، أما كيس التمايم ونحوها الذى يعلقه الرجل فانه يكره اتخاذهُ من الحرير •

وتحل الصلاة على سجادة مصنوعة من الحرير بلا كراهة كما يحل خيط السبحة وخيط الساعة الذى تعلق به ، وخيط الميزان والمفاتيح وليقة الدواة فان كل هذا جائز •

وكذا تحل الكتابة في ورق الحرير وأن يتخذ منه كيس المصحف ، وكذا يحل اتخاذ انستر التى توضع على الأبواب والنوافذ من الحرير على المشهور وكذا لا يكره وضع ملاءة الحرير على سرير الصبى أو محل نومه ، أما اتخاذ اللحاف من الحرير فانه مكروه •

المالكية - قالوا : يحرم على الذكور البالغين الحرير أما الصغار فحقيل يحل لباسهم الحرير وقيل يحرم ، وقيل يكره •

ولا يباح عندهم لبس الحرير للجرب أو للقمل أو الحكة ونحو ذلك ، كما لا يباح في الحرب ، وكذلك يحرم الجلوس عليه على المعتمد ولو كان زوجا جالسا على فرش امرأته تبعاً له وهى معه ، وقيل يجوز للزوج أن يجلس تبعاً لزوجته وهى معه ، ولا ترفع حرمة الجلوس على الحرير فرش ملاءة ونحوها عليه •

ولا يحل لبس المبطن بالحرير والمحشو بالحرير ولا المرقوم بالحرير الا اذا كان يسيراً أقل من قدر الاصبع ، فان زاد على ذلك بأن كان في عرض أصبع الى أربع أصابع كان مكروهاً وقيل يجوز الى الأربع ، وما زاد على عرض الأربع أصابع فهو حرام • ويحل تعليق الحرير بدون جلوس كالستارة التى توضع على الأبواب والنوافذ بدون كراهة •

ويحل كتابة المصحف على الحرير بدون كراهة •

مبحث ما يحل لبسه واستعماله من الذهب والفضة وما لا يحل

يحرم (١) على الرجل والمرأة استعمال الذهب والفضة ، وعلّة النهي عن استعمال الذهب والفضة للرجال والنساء واضحة ، لأن في استعمالهما تقليلاً لما يتعامل الناس به من النقدين ، وكسراً لقلوب الفقراء الذين لا يجدون منهما ما يحصلون به على قوتهم الضروري إلا بجهد عظيم بينما يرون غيرهم يسرف فيهما غاية الاسراف ويحبسهما عنده بدون مبالاة فيشعر ذلك قلوبهم ويترك في أنفسهم أسوأ الأثر ، لذلك حرمت الشريعة الإسلامية استعمالهما على الرجال والنساء إلا في أحوال تقتضيها ، فأباح للنساء ما تترين به منهما ، لأن المرأة في حاجة ضرورية إلى الزينة ، فلها أن تتحلّى بما شئت من الذهب والفضة ، وكذلك أباحت للرجال التفتّم بالفضة لانه قد يحتاج إلى أن ينقش عليه اسمه ، فيسهل عليه استعماله ويكون آمناً عليه يلبسه في يده كذلك أباحت اليسير الذي لا يضيق النقدين مما سيأتى بيانه •

= أما ما سداه حرير ولحمته قطن أو صوف أو كتان فالتحقيق أنه مكروه •

أما النساء فيحلّ لهن لباس الحرير واستعماله •

ويحلّ اتخاذ الخرقّة التي يسمح بها أعضاءه من الحرير «المنديل» بلا تكبر ، أمّا «البشكير» الخرقّة التي توضع على الحجر عند الأكل فيكره اتخاذها من الحرير •

ويحلّ لبس ما سداه حرير ولحمته قطن أو كتان أو صوف أو غير ذلك ، أما مالحمته حرير وسداه قطن فإنه يحلّ في حالة الحرب فقط ، وكذا مالحمته وسداه حرير فإنه يحلّ في حالة الحرب إلا أنه لا يصلّى فيه إلا إذا خاف هجوم العدو ، وإنما يحلّ لبس الحرير في الحرب لأمرين : الأول أن يكون صفيقاً «ثخيناً» يدفع مضرة السلاح ، والثاني أن يوجب الهيئة في نفس العدو فإن لم يتحقق شرط من هذين لا يحلّ لبسه في حال الحرب كما لا يحلّ في حال السلم • ويكره للرجل أن يلبس الثوب المزعفر الأحمر والأصفر على المشهور ، وقيل لا كراهة في الأحمر والأصفر كما لا كراهة في سائر الألوان •

أما النساء فيحلّ لهن لباس الحرير واستعماله بجميع أنواع الاستعمال كما يحلّ لهن لباس أى لون •

(١) الحنفية — قالوا : يجوز له أن يجمّل بيته بأواني الذهب والفضة بدون استعمالهما بشرط عدم التفاخر ، كما يجوز له أن يجلس على الحرير ويتوسد به إذا لم يكن للتفاخر كما تقدم •

المالكية — قالوا : لا بأس بتحلّية سيف الرجل بالفضة والذهب ، سواء اتصلت التحلية به كأن جعلت قبضة له أو انفصلت عنه كعمده أما سيف المرأة فيحرم تحليته إذ لا يباح للمرأة إلا الملبوس من الذهب والفضة ، وكذلك يحرم تحلية باقى آلات الحرب •

ولا بأس بتحلّية جلد المصحف بالذهب أو الفضة تعظيماً له بشرط أن تكون من =

= الخارج ، أما تحليته من الداخل أو كتابته أو تجزئته فمكروهة ، وأما سائر الكتب سوى المصحف فيحرم تحليتها بهما مطلقا .
 ويجوز لمن سقطت أسنانه أن يتخذ بدلها من الذهب والفضة . وكذلك يجوز لمن قطعت أنفه أن يتخذ بدلها من الفضة والذهب .

ويجوز للرجل أن يلبس خاتما من الفضة زنة درهمين لأن النبي صلى الله عليه وسلم اتخذ خاتما من فضة وزن درهمين ، فيجوز لنا اتخاذه بشرط قصد الاقتداء به عليه الصلاة والسلام ، وبشرط أن يكون واحدا فلا يجوز تعدده وإن كان الجميع درهمين . أما ما زاد عن الدرهمين فإنه محرم . وكذلك ما كان بعضه ذهباً وبعضه فضة ولو كان الذهب قليلا . ويستحب وضعه في خنصر اليسار ويكره في اليمين . وأما المموه وهو المتخذ من معدن غير الذهب والفضة ثم يطلى بهما ففيه قولان : قول بالمنع ، وقول بالاباحة . والقولان متساويان . وأما المعشى وهو ما صنع من فضة أو ذهب ثم طلى بالنحاس أو الرصاص عكس المموه ففيه قولان أيضا : قول بالمنع وقول بالاباحة ، والمعتمد المنع . وأما المطيب وهو اثناء مأخوذ من خشب ونحوه يكسر فيلحم بسلك من فضة أو ذهب ففيه قولان : قول بالمنع وقول بالكراهة ، والقولان متساويان . ومثله ذو الحلقة — بسكون اللام — اثناء يوضع له حلقة ليلصق بها . وأما الآنية المتخذة من الجواهر كالدر والياقوت ففيها قولان أيضا : المنع والجواز ، والقولان متساويان . فإذا طلى السرج أو السكين أو الخنجر أو اللجام أو نحوها بالذهب أو الفضة ففيها الخلاف المتقدم أما صنع يد السكين ونحوها من الذهب أو الفضة فحرام قولاً واحداً . ويكره التختم بالحديد والرصاص والنحاس للرجل والمرأة ، ويجوز التختم بالعقيق وغيره .

الشافعية — قالوا : يحل للرجل والمرأة اتخاذ أنف من ذهب أو فضة وكذا يجوز لمن سقطت أسنانه أن يتخذ بدلها من الذهب أو الفضة واتخاذ أنملة من الذهب ، ويجوز تحلية المصحف بالفضة للرجل والمرأة . وأما بالذهب فلا يجوز إلا للمرأة . والتحلية وضع قطع رقيقة أما تمويهه بالذهب والفضة فلا يجوز ، والتمويه هو الطلى بهما بعد اذابتها ، ويجوز كتابة المصحف بالذهب والفضة للرجل والمرأة بالفرق على المعتمد . ويجوز استعمال اثناء الذهب والفضة المطلى بنحاس ونحوه طلاء سميكا بحيث لا يحصل بعرضه على النار شيء منه . وكذا يجوز تحلية آلة الحرب للرجل دون المرأة بفضة وكذا طلاؤها بها ، ويجوز اصلاح الاناء بسلسلة أو صفيحة من فضة بشرط أن تكون صغيرة ، أما الكبيرة فمكروهة إذا كان استعمالها للضرورة ، والا حرمت ، والكبيرة ما تستوعب جانباً من الاناء ، والصغيرة ما كانت دون ذلك ، وقيل المرجع في الصغر والكبر للعرف ، ويجوز للرجل اقتناء حلى الذهب والفضة لتأجيرها لمن تحل له بلا خلاف في المذهب .

فيحرم اتخاذ الآنية من الذهب والفضة ، فلا يحل لرجل أو امرأة أن يأكل أو يشرب فيها لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا تشربوا في آنية الذهب والفضة ، ولا تأكلوا في صحافهما فانهما لهما في الدنيا ولكم في الآخرة » . وكذلك لا يحل التطيب أو الادهان أو غير ذلك وكما يحرم استعمالها يحرم اقتنائها بدون استعمال ، ويستثنى ما اذا قصد باقتنائها تأجيرها لمن يباح له استعمالها .

= ويحل للرجل التفتيم بالفضة بل يسن ما لم يسرف فيه عرفا مع اعتبار عادة أمثاله وزنا وغدا ومحلا ، فإذا زاد على عادة أمثاله حرم ، والأفضل أن يلبسه في خنصر يده اليمنى ويسن أن يكون قصه من داخل كفه .

أما التفتيم بالذهب فمحرم مطلقا ، وأما خاتم الحديد والنحاس والرصاص فجائز بلا كراهة على الأصح .

الحنفية — قالوا : اذا وضع الطعام ، ونحوه في آنية الذهب والفضة فلا بأس أن يضع الأكل يده مباشرة أو بملقعة فيه لتناول اللقمة ونحوها . وإنما المكروه تحريما هو أن يمسك الأناة المأخوذ من الذهب والفضة بيده ثم يستعمله ، كما اذا استعمل كوزا مأخوذا من الفضة مثلا في الحمام بأن يغرف به الماء ويصبه على رأسه ، ولا بأس بالأكل والشرب من اناء مذهب أو مفضض كالآنية المطعمة بالذهب والفضة بشرط أن يضع الجزء الذي فيه ذهب أو فضة على فيه . وكذلك لا بأس باستعمال المضرب من الأواني والكراسى والأسرة ونحوها بالذهب والفضة اذا لم يباشر الجزء الموضوع فيه الذهب والفضة ، والمضرب : هو المكسور الذي يجبر بالذهب والفضة كاللحام ، ولا بأس أيضا باتخاذ حلقة المرأة ونحوها من الذهب والفضة ، ولا بأس أيضا أن يوضع في لجام الفرس ونحوها أو سرجها فضة أو ذهب بشرط أن لا يجلس على الجزء الذي فيه الذهب والفضة .

ويجوز لبس الثياب المنقوشة بالذهب والفضة ، وكذلك استعمال كل مموه « مطلى » بالذهب والفضة اذا كان بعد ذوبانه لا يخلص منه شيء له قيمة . ولا يكره وضع الذهب والفضة في نصل السكين أو قبضة السيف بشرط أن لا يضع يده عند استعمالها على موضع الذهب والفضة . ولا بأس بحلية السيف وحمائله «العلاقة التي يعلق بها» ومثله المنطقة ، ولكن بالفضة فقط ، فيكره تحريما تحلية ذلك بالذهب . أما تحلية السكين والمقراض «المقص» والمقلمة والدواة والمرآة بالذهب فأنه يكره تحريما ، أما بالفضة ففيه وجهان ولا بأس باتخاذ مسامير الساعة والباب ونحوهما من الذهب والفضة ، أما اتخاذ الباب من الذهب أو الفضة فمكروه تحريما . ولا بأس بوضع الذهب والفضة في آلة الحرب ، وكذا لا بأس بتمويه السلاح «طلية» بالذهب والفضة . وكذلك لا بأس بالانتفاع بالأواني المموية بالذهب والفضة ، ولا بأس باتخاذ الآنية من العقيق والبلور والازجاج والزبرجد والرصاص وباستعمالها أيضا . ويجوز للرجل أن يلبس خاتما من فضة بشرط أن يصنع على الصفة التي اعتاد أن يلبسها عليها الرجال . أما اذا صنع على هيئة خنواثم النساء كأن يكون =

وكذلك يحرم الأكل بمعلقة من الذهب والفضة واتخاذ ميل المكحلة منهما والمرآة وقلم الدواة والمشط والمبخره والقمقم ، وكذا يحرم اتخاذ فنجان القهوة من الذهب والفضة وظرف الساعة وقدره التتبك «الشيشة» ونحوها . أما ما يباح من ذلك ففيه تفصيل المذاهب .

مباحث الصيد والذباح

ومن الحلال الطيب الذي أباح الله لنا أكله : الصيد ، وهو ما يصطاد من حيوان مأكول اللحم بالشرائط الآتى بيانها ، وهو مباح اذا لم يترتب عليه ضرر الناس باتلاف مزارعهم أو ازعاجهم في منازلهم أو كان الغرض منه اللهو واللعب ، والا فيحرم .

دليـلة

وقد ثبت أكله بالكتاب والسنة والاجماع . فأما الكتاب فقول الله تعالى : « يسألونك ماذا أحل لهم ، قل أحل لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله ، فكلوا مما أمسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه » ، وقوله تعالى : « وإذا حللتهم فاصطادوا » فالأمر في الآية الكريمة بالاصطيا د يفيد حل الصيد .

وأما السنة فكثيرة ، منها ما رواه البخارى ومسلم أن أبا ثعلبة قال : قلت يا رسول الله ، أنا بأرض صيد ، أصيد بقوصى أو بكلبى الذى ليس بمعلم أو بكلبى المعلم ، فما يصلح

= له فسان ونحو ذلك فإنه يكره تحريما ، ويكره أيضا التختم بما سوى الفضة كالتختم بالحديد والنحاس والرصاص ، وهو مكروه للرجال والنساء جميعا . وأما التختم بالعقيق ففيه خلاف والأصح أنه يجوز . ولا بأس بسد ثقب فص الخاتم بمسمار من الذهب . ولا يصح أن يزيد الخاتم من الفضة على مثقال ، ويسن التختم بها للرجل إذا كانت الحاجة ماسة لذلك كالقاضى والحاكم الذى يجعل خاتمه منقوشا فيه اسمه « ختم » ويلبس خاتمه فى خنصر يده اليسرى ، ويجوز أن يلبسه فى يده اليمنى . ويجوز شد الأسنان بالفضة بلا خلاف ، أما بالذهب ففي جوازه خلاف . وكذا يجوز إعادة السن اذا خلعت من فضة أو ذهب على الخلاف المذكور .

الحنابلة — قالوا : يباح اتخاذ الآنية من المعادن الطاهرة كما يباح استعمالها ولو كانت ثمينة كالجواهر والبلور والياقوت والزمرد ، وكذلك اذا كانت غير ثمينة كالآنية المأخوذة من الخشب والحديد والنحاس ، وإنما الذى يحرم من ذلك اتخاذ الآنية من الذهب والفضة . وكذلك يحرم استعمالها ان كانت مأخوذة منهما ، ويحرم استعمال الآنية المضيبة بالذهب والفضة على الذكر والأنثى ، وكذا اتخاذ ميل المكحلة منهما ، ويحرم استعمال الاناء الموه بالذهب والفضة « المطفى » ، وكذا استعمال المطعم بهما ، واستعمال الآنية المنقوشة بهما ، ويحرم استعمال الذهب ولو يسيرا فى الثياب وغيرها ، وإنما الذى يجوز من ذلك :
من الذهب .

لى ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ما صدت بقوسك فذكرت اسم الله عليه فكل ، وما صدت بكلبك المعلم فذكرت اسم الله عليه فكل ، وما صدت بكلبك غير المعلم فأدركت ذكاته فكل » . وروى البخارى ومسلم عن عدى بن حاتم قال : سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن صيد المعراض — والمعراض (كمحراب) سهم لاريث له دقيق الطرفين غليظ الوسط يصيب بعرضه دون حده — قال : « اذا أصبت بحده فكل ، واذا أصبت بعرضه فلا تأكل ، فإنه وقيد » . وروى مسلم عن عدى بن حاتم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اذا رميت بسهمك فاذكر اسم الله فاذا وجدته ميتا فكل ، الا أن تجده قد وقع فى الماء فمات ، فانك لا تدري الماء قتله أو سهمك » ، ذلك بعض ما ورد فى السنة الكريمة فى شأن الصيد . وهو كما ترى يشتمل على معظم أحكام الصيد الآتى بيانها .
وقد أجمع المسلمون على حل أكل الصيد بالشرائط الآتية :

شروط

يشترط لحل أكل ما يصطاد من الحيوان شروط ، بعضها يتعلق بالحيوان الذى يحل صيده وبعضها يتعلق بالمصائد ، وبعضها يتعلق بكيفية الصيد من كلب ونحوه ، أو سهم ونحوه .

الشروط المتعلقة بالحيوان الذى يحل صيده

وأكله بالصيد

الحيوان الذى يحل صيده اما أن يكون مأكول اللحم أو غير مأكوله ، فان كان غير مأكول اللحم فان صيده يحل دفعا لشربه كما يحل قتله لذلك ، وكذلك يحل صيده للانتفاع بما يباح الانتفاع به كالسن والشعر . وان كان مأكول اللحم فيحل صيده بشروط : منها : أن يكون متوحشا بطبيعته لا يألف الناس ليلا ولا نهارا كالظباء وحمر الوحش وبقره وأرنبه ونحوها فيحل صيدها ولو تأنست اذا عادت لتوحشها ، فان استمرت متأنسة فأنها لا تحل الا بالذبح ، أما الحيوانات المتأنسة بطبيعتها كالجمال والبقر والغنم (١) ونحوها فلا تحل بالصيد ، بل لا بد فى حل أكلها من ذكاتها الذكاة الشرعية ، ولو توحش واحد منها كأن نفر البعير أو الثور أو شردت الشاة وعجز عن أمسাকে فأنه يحل (٢) بالعقر ،

(١) الحنفية — قالوا : اذا نفرت الشاة فى الصحراء يكون حكمها ماذكر فى غيرها من الجمال والبقر ، أما اذا نفرت فى المصر فأنها لا تحل بالعقر ، لأنها لا يتعسر أمساکها بخلافهما ، ولا يلزمه الاستعانة فى أمساک المتوحش بجماعة ، بل متى ند البعير ونحوه ولم يقدر عليه الا بجماعة فله أن يرميه .

(٢) المالكية — قالوا : الحيوان المتأنس أصالة لا يؤكل الا بالذبح ، سواء توحش ثم عاد فتأنس أو ابتقى على توحشه ، فلو ند بعير أو ثور أو نحوهما فرماه أحد بسهم فعقره بأن جرحه فقتله بذلك فأنه لا يحل ، وكذلك لو تردى حيوان فى بئر فأنه لا يحل الا بـ

وهو الجرح بسهم ونحوه في أى موضع من بدنه بشرط أن يريق دمه ، وأن يقتله بهذا انجرح ، وأن يقصد تذكيتة ، وأن يكون أهلاً للتذكية ، ومثل هذا ما إذا سقط حيوان في بئر ونحوها ولم يمكن ذبحه في محل الذبح ، فإنه يحل برمييه في أى موضع من بدنه كما ذكر ، ويسمى هذا ذكاة الضرورة •

ومنها : أن يكون ممتنعاً غير مقدور عليه ، فلا يحل الحيوان المقدور عليه بالصيد كالذجاج والبط الأهلى والأوز والحمام البيئى لأنه مستأنس مقدر عليه ، بخلاف الحمام الجبلى لأنه متوحش غير مقدور عليه فيحل بالصيد •

ومنها : ألا يكون مملوكاً للغير ، فيحرم صيد المملوك للغير ولا يحل بالصيد • ومنها : أن لا يكون متقوياً بنسبه أو بمخلبه كالذئب والسبع والنسر وغير ذلك مما لا يحل أكله •

ومنها : أن لا يدركه وهو حى فإن أدركه وفيه حياة فإنه لا يباح الا بالذبح ، على تفصيل في المذاهب (١) •

== بالذكاة الشرعية ، وبعضهم يستثنى البقر إذا توحش فيقول انه يحل بالعقر لأن له نظيراً يحل صيده هو بقر الوحش ، فإذا توحش البقر الأهلى فعقر فإنه يحل أكله نظير البقر الوحشى الذى يحل صيده ، ولو توحش الحمام البيئى فحقل يحل بالصيد وقيل لا يحل ، والمعتمد أنه لا يحل •

(١) الحنابلة — قالوا : إذا أدرك الصيد وفيه حياة غير مستقرة بل وجده متحركاً حركة المذبوح فقط فإنه لا يحتاج الى تذكية ، لأن عقره تذكية له ، فيحل أكله بشرائط الصيد ، وكذا لو أدركه وفيه حياة مستقرة زيادة على حركة المذبوح ولكن لم يتسع الوقت لذبحه ، فإنه يحل بالشروط أيضا • أما إذا أدركه وفيه حياة مستقرة واتسع الوقت لذبحه فإنه لا يحل الا بالذبح لأنه يكون في هذه الحالة مقدوراً عليه ، فهو كغيره من الحيوانات المقدور عليها ، وإذا لم يجد معه آلة لذبحه ومات فإنه لا يحل لأنه أصبح كغيره من الحيوانات التى لا تباح الا بالتذكية ، ولو كان معه كلب فأرسله عليه في هذه الحالة فأجهز عليه وقتله فإنه يحل •

الحنفية — قالوا : إذا أدرك الصيد وفيه حياة فوق حركة المذبوح بأن يعيش يوماً أو بعض يوم فإنه لا يحل الا إذا ذبحه ، أما لو أدركه وليس فيه غير حركة المذبوح كأن أخرج الكلب بطنه أو أصمى السهم قلبه فإنه يحل بلاذبح ، حتى ولو وقع في الماء بعد هذه الحالة فإنه يحل ، لأنه لا يمكن أن يضاف قتله الى الماء بعد أن لم يبق فيه غير حركة المذبوح كما يأتى ، ولا فرق أن يكون متمكناً من ذبحه في هذه الحالة أو لا ، بخلاف المتردية فإنها لو ذبحت وفيها حركة المذبوح فإنها تصل لأن الحياة فيها لا يشترط أن تكون بينة بل يكفي فيها بمطلق الحياة ، وبعضهم يقول ان الصيد كذلك لا يحد من تذكيتة ولو كانت فيه الحياة

وزاد بعضهم على ذلك شرطا آخر (١) .

الشروط المتعلقة بالصائد

وأما الصائد فيشترط له شروط : منها : أن يكون مسلما أو كتابيا ، فلا يحل صيد

= خفية بحيث لم يبق فيها غير حركة المذبوح، وهذا كله إذا أدركه وأخذه ، أما إذا أدركه ولم يأخذه فإن تركه وقتا يمكنه أن يذبحه فيه ومات فإنه لا يؤكل وإن لا فإنه يؤكل .

الشافعية — قالوا : إذا أدرك صيده حيا فإن لم يجد فيه غير حركة المذبوح بأن قطع حلقومه أو خرجت أمعاؤه فإنه يحل بدون ذبح ، ويكون موته بآلة الصيد تذكية له ، ولكن يتدب امرار السكين على حلقه ليريجحه ، أما لو أدركه وفيه حياة مستقرة فوق حركة المذبوح فإنه لا يخلو أما أن يتعذر عليه ذبحه بغير تقصير منه أو لا ، فإن تعذر ولم يقصر حتى مات فإنه يحل ، الثاني : أن لا يتعذر ذبحه فيتركه حتى يموت ، أو يتعذر بسبب إهماله وتقصيره فيموت فإنه لا يحل ، مثال ما يتعذر بغير تقصير أن يشغل بأخذ الآلة ليذبحه بها فيموت قبل أمكن ذبحه ، أو يفر الصيد من بين يديه مما فيه من قوة باقية فيموت قبل أن يتمكن من ذبحه ، وكذا لو لم يجد من الزمن ما يمكن أن يذبح فيه . ومثال ما يتعذر بسبب تقصيره أن لا يكون معه آلة الذبح أو تضعيع منه ، فإنه في هذه الحالة لا يحل ، وكذا إذا اشتغل بتحديد السكين حتى مات الصيد لأنه أهمل تحديدها أولا ، ولو وجده منكسا فعدله ليذبحه فمات فإنه يحل ، كما إذا أراد أن يوجهه إلى القبلة فمات قبل ذبحه .

المالكية — قالوا : إذا أدرك الصيد حيا فإن كان قد نفذ من مقاتله كأن خرجت حشوته من كبده أو كلية أو طحال ، أو ثقت أمعاؤه ، أو خرج شيء من مخه ونحو ذلك مما يقضى إلى الموت حتما فإنه يؤكل بدون تذكية ، أما لو أدركه ولم ينفذ مقتل من مقاتله فإنه لا يباح أكله إلا بالذكاة فلو أهمل في تذكيته كأن وضع السكين في المخرج واشتغل باخراجها فمات الصيد قبل أن يدرك تذكيته فإنه يحرم ، وكذا إذا أعطاها لغيره ليسبقه بها فجاء ولم يجده ، ومات الصيد قبل تذكيته ، وأيضا لو أطلق كلبا وتراخى في اتباعه ثم وجد الصيد مبتا فيحرم لاحتمال أنه لو جد في طلبه لوجده حيا فيذكيه إلا إذا تحقق أنه إذا جد لا يلحقه حيا .

(١) الحنفية — زادوا شرطا خامسا وهو أن لا يكون من دواب الماء ، كائنسان البحر وفرسه وخنزيره ونحوه مما ليس على صورة السمك . فإن ذلك يحرم أكله عندهم ، فلا يجوز صيده للآكل إلا ثعبان الماء ، فإنه وإن كان على صورة الثعبان البري غير أنه حلال صيده وأكله ، فالشروط المتعلقة بالحيوان الذي يحل أكله بالصيد خمسة : أن لا يكون من الحشرات ، وأن يكون ممتعا بأن يكون له قوائم أو جناحان يمنع نفسه بهما ، وأن يكون ذا ناب أو هظيب ، وأن يموت بالجراحة أو السهم قبل أن يدركه حيا والا يجب ذبحه

المجوسى ، والوثنى ، والمرتد ، وكل من لا يدين بكتاب ، كما لا تحل ذبيحتهم ، وانما يحل صيد الكتابى وذبيحته بشروط مفصلة فى المذاهب (١) * ومنها : أن يكون الصائد مبرزاً

(١) المالكية - قالوا : يحل أكل ذبيحه الكتابى ، أما هيده فانه لا يباح اذا مات الصيد من جرحه او اصابه اصابة أنفذت مقتله * أما اذا اصابه اصابة جرحته وام تنفذ مقتله ثم أدرك حيا وذكى فانه يؤكل ولو بذكاة كتابى ، وبعضهم يقول : يحل صيد الكتابى كذبحه سواء أماته أو لم يمته ، وانما تحل ذبيحة الكتابى بشروط ثلاثة ، الشرط الأول : أن لا يهل بها لغير الله فاذا أهل بها لغير الله بأن ذكر اسم معبود من دونه الله كالصليب والصنم وعيسى وجعل ذلك محللا كاسم الله أو تبرك بذكره كما يتبرك بذكر الله فانها لا تؤكل ، سواء ذبحها قربانا للالهة أو ذبحها ليأكلها ، أما اذا ذكر اسم الله عليها وقصد اهداء ثوابها للصنم كما يذبح بعض المسلمين للاولياء فانها تؤكل مع الكراهة * واذا ذبحها ولم يذكر عليها اسم الله ولا غيره فانها تؤكل بدون كراهة ، لأن التسمية ليست شرطا فى الكتابى * وبعضهم يقول ان الذى يحرم أكله من ذبيحة الكتابى هو ما ذبح قربانا للالهة ، وهذا ليس من طعامهم المباح لنا بالآية الكريمة : « وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم » لأنهم لا يأكلونه بل يتركونه لأهلهم ، أما الذى يذبحونه ليأكلوا منه فانه يحل لنا أكله ولو ذكر عليه اسم غير الله تعالى ولكن مع الكراهة * الشرط الثانى : أن يذبح الكتابى ما يملكه لنفسه * فاذا ذبح حيوانا يملكه مسلم فانه وان كان يحل لكن مع الكراهة ، على الراجح * الشرط الثالث : أن لا يذبح ما ثبت تحريمه عليه فى شريعتنا ، فلا يحل أكل ذى ظفر ذبحه اليهودى كالابل والبط والأوز والزرافة ونحوها من كل ما ليس بمنفرج الأصابع لأنهم يحرمون أكله ، وقد أخبر القرآن بأن الله حرمه عليهم ، أما الذى لم يثبت تحريمه عليهم فى شريعتنا كالحمام والدجاج ونحوهما فانه يحل لنا أكله اذا ذبحوه ، واذا أخبروا بأن هذا الحيوان محرم عليهم ولم يخبرنا شرعا بتحريمه عليهم فانه يحل مع الكراهة ، فاذا كان الكتابى يستحل أكل الميتة وذبح حيوانا فانه يحل أكله اذا كان بحضرة مسلم عارف بأحكام الذبح ، أما اذا ذبحه وحده فانه لا يحل أكله ، ويستثنى من حل ذبيحة الكتابى المستكملت الشروط ، الأضحية فانه يشترط فيها أن يكون الذابح مسلما تصح منه القرابة ، فان استناب عنه رجلا لا يعرفه ثم تبين له أنه غير مسلم فانه لا تجزئه ، والشرط أن يتولى المسلم الذبح ، أما السليخ والقطع ونحوهما فانه لا يشترط له ذلك ، هذا ومما يجمال ذكره هنا أن الذين لا تحل ذبيحتهم عند المالكية يمكن حصرهم فى ستة : وهم الصبى الذى لا يميز ، والمجنون حال جنونه ، والسكران غير المميز ، والمجوسى ، والمرتد الزنديق * وكذا من تحل ذبيحتهم مع الكراهة فانهم ستة أيضا وهم : الصبى المميز ، والخنثى - المرأة ، والخصى ، والأغلف ، والفاسق * وهناك ستة مختلف فيهم ، بعضهم يقول الكراهة ، وبعضهم يقول بعدمها وهم تارك الصلاة ، والسكران الذى يخطئ ويصيب ، =

عاقلا فلا يحل (١) صيد الصبى الذى لا يميز ، ومثله المجنون والسكران كما لا تحل ذبيحتهم . ومنها أن يذكر (٢) اسم الله عند إرسال ما يصيد به من كلب ونحوه ، فإذا ترك التسمية عمدا أو

= والبدعى المختلف في كفره ، والعربى النصرانى ، والنصرانى يذبح للمسلم باذنه ، والأعجمى يجيب للإسلام قبل بلوغه . ولكن المشهور في ذبيحة الصبى المميز والمرأة عدم الكراهة ، وما يكره ذبيحته يكره صيده على الظاهر .

الحنفية — قالوا : يشترط لحل ذبيحة الكتابى يهوديا أو نصرانيا أن لا يهل بها غير الله بأن يذكر عليها اسم المسيح أو الصليب أو العزيز أو نحو ذلك ، فإذا حضره المسلم وقت الذبح وسمع منه ذكر المسيح وحده أو ذكره مع اسم الله فإنه يحرم عليه أن يأكل منها ، وإذا لم يسمع منه شيئا فإنه يحل له الأكل على تقدير أن الكتابى ذكر اسم الله في سره تحسينا للظن به ، أما إذا لم يحضره ولم يسمع منه شيئا ، فإن التحقيق أن ذبيحته تحل ، سواء كان يقول الله ثالث ثلاثة أو لا ، يعتقد أن العزيز ابن الله أو لا . ولكن يستحسن عدم الأكل لغير ضرورة . ولا فرق في النصرانى بين أن يكون عربيا أو تغلبيا أو أفرنجيا أو أرمينيا أو صابئيا إذا كان يقر بعيسى عليه السلام ، ولا فرق في اليهودى بين أن يكون سامريا أو غيره . ويكره أكل ما يذبحونه لكنائسهم .

الشافعية — قالوا : ذبيحة أهل الكتاب حلال ، سواء ذكروا اسم الله عليها أو لا بشرط أن لا يذكرها عليها اسم غير الله كاسم الصليب أو المسيح أو العزيز أو غير ذلك فإنها لا تحل حينئذ ويحرم أكل ما ذبح لكنائسهم .

الحنابلة — قالوا : يشترط في حل ذبيحة الكتابى أن يذكر اسم الله تعالى عليها كالمسلم ، فإذا تعدى ترك التسمية أو ذكر اسم غير الله تعالى كالمسيح فإن ذبيحته لا تؤكل ، وإذا لم يعلم أنه سمي أو لا فإن ذبيحته تحل ، ذبح لعده أو لكنيسة فإن ذبحها مسلم وذكر اسم الله عليها فإنها تحل مع الكراهة ، وكذا إن ذبحها كتابى وذكر اسم الله ، أما إذا ذكر غيره أو ترك التسمية عمدا فإنها لا تحل .

(١) الحنفية والشافعية — قالوا : يحل صيد الصبى غير المميز والمجنون والسكران بشرط أن يكون للجميع نوع قصد كما تحل ذبيحتهم إذا كانوا يعرفون الذبح ، إلا أن الحنفية اشترطوا أن يعرف هؤلاء التسمية . وإن لم يعرفوها أنها شرط في حل الذبح فلم يذكروها ، ويجوز ذبح الأعمى مع الكراهة دون صده .

أما الشافعية فإنهم لم يشترطوا ذلك ، لأن التسمية ليست بشرط عندهم وقالوا : إن ذبيحتهم مكروهة .

(٢) الشافعية — قالوا : التسمية ليست شرطا عند إرسال الجارحة أو إرسال السهم ، كما أنها ليست شرطا في الذبيحة ، وإنما تستحب التسمية عند ذلك استحبابا مؤكدا ، فإن ترك التسمية عمدا أو سهوا حل الصيد والذبح بلا خلاف عندهم .

الحنفية — قالوا : لا تشترط التسمية في حق الصبى والمجنون والسكران .

جهلا فان صيده لا يحل وكذلك ذبيحه • أما اذا ترك التسمية فاسيا فان صيده يسوكل كذبيحته ، ويشترط للتسمية شروط مبينة في المذاهب (١) •

(١) الحنفية - قالوا : يشترط للتسمية شروط بعضها يتعلق بالصيد وبعضها يتعلق بالذبح ، فيشترط لها في الصيد ثلاثة شروط : أحدها : أن يكون من نفس الصائد ، فاذا سمى غيره فان صيده لا يحل • ثانيها : أن تكون مقترنة بإرسال الجارحة أو رمى السهم وما أشبه ، فاذا ترك التسمية عامدا عند الإرسال فان صيده لا يؤكل ، ولو سمى بعد ذلك وزجره مع السهم فانزجر ، ومتى سمى عند رمى السهم أو إرسال الجارحة فقد حل له ما أصابه من صيد ، سواء أصاب ما قصد صيده أو أصاب غيره لأن التسمية في الصيد انما تكون على الآلة وقد وجدت ، فالذى تصيبه بعد ذلك يكون حلالا ، فاذا أرسل كلبه وسمى عليه ليصيد له غزالا فاصطاد له أرنباً فانه يحل له أكله بخلاف الذبح فان التسمية فيه انما تكون على الحيوان المذبوح ، فاذا أضجع شاة ليزبحها وسمى ثم أطلقها وأضجع شاة أخرى فأنها لا تحل بالتسمية الأولى ، بل لابد من أن يسمى عليها ، واذا سمى وألقى السكين التي بيده وأخذ غيرها فان ذبيحته تحل بدون تسمية ، لأن التسمية على الحيوان لا على الآلة ، أما اذا سمى على سهم فتركه وأخذ سهماً غيره ولم يسم فان صيده لا يحل ، ثالثها : أن تكون من نفس الصائد فلو سمى غيره لا يحل صيده ، ويشترط للتسمية في الذبح أن تكون من نفس الذابح ، ويجزىء التسبيح والتهليل ، وأن تكون ذكراً خالصاً بأن تكون بأى اسم من أسمائه سواء كان مقروناً بصفة نحو : الله أكبر ، الله أعظم ، أو غير مقرون بصفة نحو : الله الرحمن • ويستحب أن يقول : بسم الله أكبر ، وأن تكون التسمية من نفس الذابح حال الذبح وأن يكون الذبح عقب التسمية قبل تبدل المجلس ، فان اشتغلوا بأكل أو شراب فان طال لم يحل الذبح ، « وحد الطول ما يستكثره الناظر » وان لا يقصد بالتسمية شيئاً آخر كال تبرك في ابتداء الفعل ، فان فعل ذلك فان ذبيحته لا تحل ، وقد تقدم ذلك في كتاب الزكاة •

الشافعية - قالوا : ان التسمية ليست شرطاً كما تقدم وانما هي سنة ، ويشترط أن يذكر اسم الله تعالى بدون أن يقرن به اسم غيره ، فان قال بسم الله واسم محمد مثلاً فان أراد أن يشرك مع الله غيره كفر وحرمت ذبيحته ، وأن لم يرد أن يشرك مع الله غيره حلت الذبيحة ولكن يكره أن قصد التبرك بذكر غير الله ، ويحرم أن أطلق ولم يقصد شيئاً لايهام التشريك بالله كما تقدم في باب الزكاة •

المالكية - قالوا : يشترط للتسمية عند إرسال الجارحة ونحوها ، وعند تذكية الحيوان في الذبح والنحر ، وانما تشترط في حق المسلم ، أما الكتابي فلا تشترط التسمية في حقه ، والمراد بالتسمية ذكر الله تعالى لا خصوص بسم الله ، ولكن الأفضل أن يقول : بسم الله والله أكبر •

الحنابلة - قالوا : يشترط أن يقول بسم الله عند إرسال السهم والجارحة ، وعند حركة =

ومنها : أن يرسل الكلب ونحوه ليصيده بكيفية مفصلة في المذاهب (١) ومنها أن ينوى الصائد أو الذابح حل الحيوان ، فإذا لم ينو كأن ضرب حيوانا بآلة فأصابته منحره

= يده بالذبح أو النحر أو العثر ، ولا يقوم مطلقا بالتسمية شيء بل لابد من ذكرها بخصوصها ، والأفضل أن يقول : بسم الله والله أكبر كما تقدم ، ولا يضر أن يقدمها أو يؤخرها بزمان يسير ، وإذا أرسل الجارحة ولم يسم عند إرسالها وتأخر كثيرا ثم سمى وزجر الجارحة فانزجرت ، فإن صيده يحل ، ولا يضر هذا التأخر ، وإذا ترك التسمية عمدا حرم صيده وذبيحته ، أما إذا تركها سهوا أو جهلا فلا ذبيحته تحل دون صيده ، لأن الذبيحة تكثر ويكثر فيها النسيان ، بخلاف الصيد فإنه لا يتسامح فيه ، وإذا سمى على صيد وأصاب غيره حل ، أما إذا ترك رمي السهم عليه ورمى سهم آخر لم يسم عليه فإن صيده لا يؤكل ، لأن التسمية في الذبيحة على الحيوان ، وفي الصيد على الآلة •

(١) المملكية — لهم رأيان قويان في كيفية إرسال الجارحة للصيد • أحدهما : أن يكون الصائد ماسكا لها بيده أو متعلقة به ، كأن كانت تحت قدمه أو في حزامه أما إذا لم تكن معلقة به بل مفلوطة فأرسلها فإن صيدها لا يؤكل • ثانيهما : أنه لا يشترط ذلك بل لو كانت الجارحة مفلوطة فأرسلها فإن صيدها يؤكل وإذا كانت الجارحة في يد خادمه فأمره بإرسالها فأرسلها فإن صيدها يؤكل لأن يد الخادم كيد سيده في ذلك ، وتكفي نية الأمر وتسميته في ذلك ، ولا يشترط في الخادم أن يكون مسامحا حينئذ لأن نيته غير لازمة اكتفاء بنية الأمر وهو سيده ، فالإرسال منه حكما ، وسيأتي الكلام على النية قريبا •

الحنفية — قالوا : يشترط أن يوجد الإرسال للجارحة من الصائد ولو كانت مفلوطة ، فإذا انبثت الكلب ونحوه من صاحبه بدون أن يرسله فأخذ صيدا أو قتله فإنه لا يؤكل ، أما إذا انفلت منه فزجره بصوته فانزجر به بأن اشتد عدوه وطلبه للصيد فإن صيده يؤكل • أما إذا لم يزجره أو زجره فلم ينزجر فإن صيده لا يؤكل لعدم تحقق شرط الإرسال ، وكذا إذا انبعث وحده ولم يزجره صاحبه بل زجره مسلم فانزجر بصوته فإن صيده يحل استنسانا ، أما إذا لم ينزجر أو زجره مجوسى فإن صيده لا يحل •

الحنابلة — قالوا : يشترط أن يوجد الإرسال من الصائد ، فإذا انبعث الكلب ونحوه بنفسه فقتل صيدا لم يحل •

الشافعية — قالوا : إذا انبعثت الجارحة وحدها بدون أن يرسلها صاحبها فقتلت صيدا فإنه لا يحل ، وإذا انبعثت وحدها فزجرها ليستوقفها فوقفت ثم أغراها بعد الوقوف فانبثقت وقتلت صيدا فإنه يحل بلا خلاف ، أما إذا استرسلت ولم تقف فإن صيدها لا يؤكل ، سواء زاد عدوها بزجره أو لا ، وكذا إذا لم يزجرها لتقف بل أغراها فإن لم يزد عدوها باغرائه فإن صيدها لا يحل قطعا ، وإن زاد عدوها باغرائه فقولان : والصحيح أنه لا يحل ، وإذا زجرها لتقف فلم تطعه فأغراها فإنه لا يحل •

فمات فانه لا يحل ، لأنه لم يقصد حله بهذه الضربة ، وفي ذلك تكميل المذاهب (١) •

(١) المالكية — قالوا : ان كان الصائد أو الذابح مسلما فانه يشترط في حقه أن ينوى حل أكل الحيوان الذي يذبحه أو يصيده أما حقيقة وأما حكما ، والنية الحكمية : هي أن يقصد الذكاة الشرعية وان لم يلاحظ حل الأكل ، فان هذا القصد في حكم قصد حل الأكل ، اذ لا معنى لكون الذكاة شرعية الاكونها سببا لحل أكل الحيوان ، وهذا كاف في الجزم بنية التحليل حتى لو شك في اباحة الصيد فانه يحل • أما اذا كان كتابيا فانه يكفي منه قصد الفعل وان ينو التحليل في قلبه ، لأنه اذا اعتقد حل الميتة أكلت ذبيحته اذا كانت بحضرة مسلم عارف بأحكام الذبح كما تقدم ، وذلك بأن النية بمعنى اعتقاد الحل بالذبح لا تشترط في الكتابي • ويحرم على المكلف أن يصطاد بغير نية الذكاة كأن لم ينو شيئا أصلا أو ينوى اللهو واللعب ، أما اذا نوى اقتناء الصيد لغرض شرعي كتعليمه ارسال الكلب أو الاتجار فيه توسعة على نفسه وعياله ولو في الأمور الكمالية كأكل الفاكهة فانه جائز • أما صيد الحيوان للفرجة عليه واتخاذ ذلك حرفة يعيش منها فقولان : فبعضهم يقول بالجواز ، وبعضهم يقول بالمنع •

الحنفية — قالوا : التسمية شرط بالنص ، وانما تتحقق بالقصد فلا بد من النية • ولذا لا تصح ذكاة المجنون المستغرق الذي لا قصد له ، أما المعتوه الذي يتأتى منه التصد ويعقل لمظ التسمية ويضبط فعل الذبح الشرعي فان ذبيحته تحل ولو لم يأت بالتسمية لعدم علمه بشرطيتها ، فان الجاهل بها كالناسي ، ومثمن المعتوه الصبي والسكران في ذلك ، واذا قال بسم الله ولم تحضره النية فان ذبيحته تحل حملا على ظاهر حاله من أنه قصد التسمية على الذبيحة ، أما اذا قال الحمد لله أو سبحان الله أو لا اله الا الله فانه لا بد من قصد التسمية ، لأن هذا كنى به عن التسمية ، والكناية لا بد فيها من النية •

الشافعية — قالوا : يشترط أن يقصد الصائد أو الذابح ايقاع الفعل على العين التي يريد بها وان أخطأ في ظنه أو يقصد ايقاع الفعل على واحد من الجنس وان أخطأ الاصابة ، مثال الأول أن يرمى شيئا يظنه جمادا فيظهر أنه حيوان مات برميته فانه يؤكل ، لأنه كان يقصد عينا أو ان أخطأ في ظنه • ومثال الثاني أن يرمى قطع فلباء فيصيب واحدة فان أكلها يحل ، لأنه قصد الجنس فأخطأ الاصابة ، وكذا اذا قصد واحدة فأصاب غيرها ، فاذا لم يقصد العين أو الجنس لا يحل الحيوان ، كما اذا وقعت منه السكين فأصاب حيوانا فذبح فانه لا يحل ، ولا يشترط قصد الذبح بل الشرط قصد الفعل كما ذكر ، فاذا مال حيوان على شخص فضربه بسيفه فقتله فانه يحل ، وان لم يقصد ذبحه لأن الاعتبار قصد الفعل وقد حصل •

الحنابلة — قالوا : يجب قصد التذكية ، فاذا وقع سيف على مذبح حيوان فأماته لا يؤكل لعدم القصد ، ولا تشترط ارادة الأكل اكتفاء بارادة التذكية •

الشروط المتعلقة بآلة الصيد

تنقسم آلة الصيد الى قسمين : جماد ، وحيد وان • فالأول كالسهم الذى يرمى به الصائد صيده ، والثانى الجوارح وهى كلاب الصيد ونحوها من الحيوانات المفترسة كالنمر والفهد والأسد اذا تعلمت الصيد ، ومثلها سباع الطير كالشواهين •

فأما القسم الأول فانه يشترط له شروط : منها أن يصيب الحيوان بجده أو بنصله ، فاذا رماه بسكين أو سيف أو حربة أو سهم فأصابه بجدها أو نصلها فقتله فانه يحل ، أما اذا أصابه بعرضها فقتله ثقلها ولم يدركه حيا ويذبحه فانه لا يحل ، ومثل ذلك ما اذا رماه بعصا أو خشبة أو حجر لا حد له فأماته فانه لا يحل ، وكذلك اذا نصب له شبكة أو شركا فاختنق بها ومات قبل أن يذبحه فانه لا يحل ، وكذا اذا رماه برصاص البنادق أو رثها فأماته فانه لا يحل (١) فاذا احتمل الحيوان الرمية كأن كان كبيرا وأدركه وفيه حياة مستقرة وذبحه فانه يحل • فالاصطاد بالبندق جائز اذا كان الرامى حاذقا وكل الحيوان يحتمل الضربة فيقع بها حيا •

ومما أن تجرح آلة الصيد الحيوان وتريق دمه (٢) فى أى موضع من بدنه ولو أذنه •

(١) المالكية — قالوا : انه لم يوجد نص من المتقدمين فى الصيد برصاص البنادق ولكن كثيرا من المتأخرين يوثق بهم قالوا : يحل أكرها يصطاد به ويميته لأنه يريق الدم ويسرع فى القتل أكثر من غيره ، والغرض من الذكاة الشرعية انما هو الاجهاز السريع علو الحيوان كي يستريح من التعذيب فكلما كان أسرع فى الاجهاز عليه كان استعماله أحسن ، ولا يشترط أن يكون ألجرح بالشق بل يصح أن يكون بالخرق أيضا •

الحنفية — قالوا : ان الأصل فى ذلك أن يكون شك فى أن موت الصيد كان بسبب الجرح لا بسبب الثقل فاذا تحقق أنه مات بالثقل أو شك فى ذلك ، فانه لا يحل أكله ما لم يدركه وفيه حياة مستقرة ويذبحه كما تقدم بيانه •

فالصيد الذى يرمى برصاص البنادق فانه وان كان الرصاص يريق الدم ويخرق الجسم ولكنه يشك فى أن الحيوان هل مات بثقل اندفاع الرصاص أو بالجرح الناشئ من الاصابة فاذا وجد هذا الشك فانه لا يحل ، أما اذا تحقق أنه مات بالجرح لا بالثقل فانه يحل •

ومثل الرصاص الرش ، فانه اذا رمى به حيوان كبير لا يتصور أن يموت بثقل اندفاع الرش فانه يحل ، لأن موته بسبب الجرح من غير شك ، أما اذا رمى به حيوان صغير ضعيف كالصافير الضعيفة التى يتصور أن تموت بثقل اندفاع الرش فانه لا تحل الا بتحقيق أنها ماتت بسبب الجرح لا بسبب الثقل •

(٢) الحنفية — اختلفوا فى اراقة دم الصيد فقال بعضهم : انها تشترط مطلقا سواء أكان الجرح صغيرا أم كبيرا ، وقال بعضهم : ان اراقة الدم لا تشترط مطلقا ويكفى الجرح ولو صغيرا ، ومصل بعضهم فقال : ان كان الجرح كبيرا لا تشترط اراقة الدم ، وان كان صغيرا فلا بد من الازاقة •

ومنها أن يتحقق من أن السهم ونحوه هو الذئب قتل الحيوان وحده بدون أن يشترك معه سبب آخر ، فإذا رمى الصيد بسهم فأصابه أصابه يمكن أن يعيش بعدها ثم وقع وهو في ماء يغرقه ويميته عادة ومات فإنه لا يحل لاحتمال أن يكون قد مات بسبب الماء ، فقد اجتمع على قتله سببان : مبيح لأكله وهو الجراحة بالسهم ، ومانع وهو الغرق بالماء ، فيقدم السبب المانع احتياطا ، ومثل ذلك ما إذا رماه فوق على جبل أو ربوة ثم تردى من فوقها وكان يقتل مثله بذلك عادة فإنه لا يحل ، أما إذا نفذ السهم في عضو من أعضائه الرئيسية ومزقه وثبت قتله بهذه الرمية بحيث لم يبق فيه بعدها سوى حركة المذبوح ثم سقط بعد ذلك في الماء ، أو تردى من مرتفع يميته عادة فإنه يحل (١) .

ويستثنى من ذلك ما لا يمكن الاحتراز عنه إذا رماه وهو يطير في الهواء فسقط على الأرض أو على آجرة مطروحة على الأرض فإنه يحل بدون نظر إلى احتمال أن سقوطه كان سببا في قتله ، إذ لو اعتبر ذلك لما حل صيد أبدا ، ومثل ذلك ما كان يطير في هواء البحر أو على وجه الماء ورمى فوق في الماء فإنه يحل (٢) ما لم يغمس في الماء وتكون الرمية غير قاضية على حياته وحدها لاحتمال أن يكون قد مات بالغرق حينئذ .

وإذا رمى صيدا فقطعه نصفين فإنه يؤكل بجميع أجزائه ، وكذا لو رماه فقطع رأسه وحدها أو قطع نصفها أو قطعها مع جزء من جسمه لا يتصور أن يعيش معه الحيوان فإنه يحل أكله وأكل ما قطع منه ، أما إذا قطع منه عضوا يتصور أن يعيش بدونه كاليد والرجل والفخذ والثلث الذي يلي العجز ثم مات الحيوان (٣) بذلك أو أدركه حيا وذكاه فإنه يحل أكل الحيوان ويحرم أكل ذلك العضو الذي قطع منه لأن الجزء الذي انفصل من الحي ميتة إلا أن يكون قد قطع ولكنه لم ينفصل منه تمام الانفصال ، بأن كان متعلقا بلحمه بحيث يمكن التلصق ورجوعه إلى حالته لو كان حيا فإنه في هذه الحالة تصبح تذكية

(١) المالكية — قالوا : إن اراقة الدم شرط في حل الصيد حتى ولو لم يشق الجلد إلا إذا كان الحيوان مريضا ، فإن اراقة الدم لا تشترط ، وإنما الذي يشترط فيه هو شق الجلد ، فإذا لم يشق جلده فإنه لا يحل .

(٢) الحنابلة — قالوا : إذا رمى الصيد فوق في ماء يغرقه ويميته عادة ثم مات فإنه لا يحل على أي حال ، ولو كانت الرمية قد مزقت أعضائه الرئيسية إلا إذا كان يطير على الماء فإنه يعفى عن سقوطه حينئذ كما يعفى عن سقوطه على الأرض من الهواء وكذا إذا سقط في الماء بجسمه وكانت رأسه خارج الماء فإنه يحل على أي حال .

(٣) الشافعية — قالوا : إذا قلع يده أو رجله أو جزء منه يمكنه أن يعيش بدونيه ولكنه قد مات الحيوان بهذه الرمية فإنه يؤكل هو وما انفصل منه من يد أو رجل بشرط أن يكون الجرح مسرعا للموت ولم يدركه وبه حياة مستقرة ولم يجرحه جرحا آخر مات بسببه الخ — أما إذا لم يمت بهذه الرمية فقتله برمية أخرى أكل ما بقي ثابتا من أعضائه ، ولم يؤكل العضو الذي انفصل منه وفيه الحياة وكذا لو أدركه وفيه حياة مستقرة وذبحه .

الحيوان تذكية لذلك العضو المتصل به ، بخلاف ما إذا كان متعلقا به تعلقا يسيرا ، كأن يكون متصلا بجلده (١) أو بعرق منه بحيث لا يتصور التثامه ورجوعه الى هيئته الأولى •

وأما الشروط المتعلقة بالجوارح فهي مفصلة في المذاهب (٢) •

(١) الحنابلة — قالوا : إذا بقى العضو متعلقا بجلده فيباح أكله باباحة أكل الحيوان الذي تملق به ، ويصبح كسائر أجزائه •

(٢) الحنابلة — قالوا : الجوارح نوعان ، أحدهما : ما يصيد بنابه كالكلب والفهد وكلما أمكن الاصطياد به • ثانيهما : ذو المخلب — بكسر الميم — كالبارى والصقر والعقاب والشاميين وغيرها ، ويشترط في إباحة الصيد بالنوعين كونها متعلمة ، كما قال تعالى : «وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله ، فكلوا مما أمسكن عليكم » وتعليم النوع الأول منها أى الكلب وغيره يكون بثلاثة أشياء ، الأول : أن يطيع صاحبه إذا أرسله • والثاني : أن ينزجر إذا زجره صاحبه ، سواء في حال مشاهدته الصيد أو لا ، الثالث : أن لا يأكل مما يصيد • على أن هذه الشروط إنما هي في الكلب خاصة ، أما الفهد وغيره فيكفى فيه ترك الأكل لتعذر انزجاره بزجر صاحبه • ولا يلزم تكرار ترك الأكل ، بل يجزى تركه مرة واحدة ، فإذا تناول من صيد فيحرم أكل هذا الصيد الذي تناول منه ، ولا يخرج بذلك عن كونه متعلما ، فلو اصطاد بعدها ولم يأكل حل صيده • وأن شرب الكلب دم الصيد ولم يأكل منه فلا يحرم • أما تعليم النوع الثاني فهو بأمرين ، أحدهما : أن يطيع إذا أرسل ، ويرجع إذا دعى ، أما ترك الأكل فليس شرط في حقه ، فما اصطاده حلال ولو أكل منه ، ويشترط في ذى المخلب أن يجرح الصيد فلو قتله بعد رميه أو خنقه لم يبح • وهم يقولون بحرمة صيد الكلب الأسود البهيم كما يحرم اقتناؤه لحديث صحيح عملوا بظاهره ، كما لا يحل صيد الخنزير •

الشافعية — قالوا : يشترط لتحقيق كونه معلما أربعة شروط ، أحدها : أن ينزجر بزجر صاحبه في ابتداء إرساله ، فلو زجره فلم يطعه فلا يعد معلما ، وكذا زجره بعد أن يعدو ويشقده عدوه فلو لم يطعه فلا يعد معلما على الصحيح • الثاني : أن يسترسل بإرساله بأن يهيج لو أغراه بالصيد • الثالث : أن يمسك الصيد فيحسبه على صاحبه ولا يهطيه • الرابع : أن لا يأكل منه • وهذه الشروط الأربعة في الكلب وما في معناه من جوارح السباع • وأما جوارح الطير فيشترط فيها أن تهيج لو أغراها بالصيد ، وأن تترك الأكل من الصيد على المعتمد ، أما انزجارها بعد أن تطير فليس بشرط ، وكذلك منعها عن الطيران في ابتداء أمرها فليس بشرط ، ويشترط تكرار حصول هذه الشروط حتى يغلب على الظن أن الجارحة صارت معلمة ، ويرجع في ذلك الى أهل الخبرة بالجوارح ، فمتى قالوا انها صارت معلمة فإن صيدها يؤكل فلا يقدر حصولها بمرة أو مرتين على المعتمد ، فلو فقد شرط من هذه الشروط فإن الصيد يحرم الا اذا ادركه هيا فذبحه فيحل حينئذ ، ولا يشترط في الجارحة =

الوليمة

تعريفها في اللغة : اسم لطعام العرس خاصة فلا تطلق على غيره حقيقة ، والعرس — بضم العين — يطلق على العقد وعلى الدخول ، ولكن الفقهاء يريدون منه الدخول ، فالمراد بوليمة العرس عندهم الدعوة الى الطعام الذي يعمل عند الدخول على المرأة والبناء بها ، أما الأظعمة الأخرى التي تصنع عند حادث سرور ويدعى اليها الناس عادة فلها أسماء أخرى غير الوليمة، فلا تسمى وليمة تسمية حقيقية .

وأنواعها كثيرة ، منها : الطعام الذي يصنع عند العقد على الزوجة ويسمى طعام الاملاك — بكسر الهمزة — والاملاك : التزويج ، ويقال له أيضا شندخ — بضم الشين

= أن تجرح الصيد الذي تصطاده ، فلا تقتله بثقلها عليه ، أو ضربته في جدار فأماتته ، أو صدمته في حجر ، أو ضربته بالأرض ونحو ذلك فيحل ، ولو ظهر كون الكلب معلما ثم أكل صيدا لم يحل ذلك الصيد على أظهر قولى الشافعى ، ويشترط تعليم جديد ، ولا يضر في كونها معلمة لعق الدم ، ويحل عض التلب يجب غسله بماء وتراب — على الراجح — كجميع النجاسات الكلبية ، وقيل يجب تقويره وطره ، وقيل يعفى عنه فلا يجب غسله ، وقيل بطهارته .

الحنفية — قالوا : يشترط لتعتيق كون الجارح معلما أن يمك الصيد ويحبسه على المالك ، وأن يترك الأثر منه ، وأن يجيبه اذا دعاه ، وأن يجيبه اذا أرسله الى الصيد ، ولا يصبح معلما الا اذا حصل ذلك منه ثلاث مرات على الصحيح ، ثم يباح الأكل في الرابعة ، وقيل يباح في الثالثة أيضا ، هذا في الكلب ونحوه من جوارح السباع . وأما جوارح الطير كالشاهين والصتر والبازى فلا يشترط فيه ترك الأكل ، وإنما يعتبر معلما اذا أجاب صاحبه عند دعوته ، فمتى أجابه عند الدعوة الثالثة من غير أن يطعم في اللحم صار معلما ، أما اذا أجابه طمعا في اللحم فلا يعتبر معلما . ولا يضر اذا دعاه فلم يجبه في المرة الأولى والثانية ، أما لو دعاه في الثالثة فلم يجبه فلا يعتبر معلما .

ويشترط في الجوارح أن يجرحها الصيد على المعتمد ، فلو خنقت الجارحة الطير أو قتلته بثقلها ونحو ذلك فلا يؤكل ، ويشترط في الجارحة البازى والصقر فأنهما لا يشترط فيهما أن يجرحا الصيد ، ويباح أكله لو قتلاه خنقا أو بثقلهما باتفاق . وفي اراقة الدم الخلاف المتقدم في الصيد بالآلة .

المالكية — قالوا : الجارحة العلة هي التي متى أرسلت أطاعت ، ومتى زجرت انزجرت ، الا البازى فإنه لا ينزجر ، وعصيان المعلم مرة لا يخرجه من كونه معلما كما يكون المعلم معلما بطاعته مرة ، إنما المعتبر في التعليم وعدمه العرف .

ويشترط في الجارحة أن تجرح الصيد وتريق دمه ، الا أن يكون الصيد مريضا فإنه يكتفى بشق جلده ، وإن لم يرق دمه كما تقدم ، فلو قتل الصيد بجسمه أو بضربه بالأرض أو نحو ذلك فلا يهل .

المعجمة وسكون النون وفتح الدال — مأخوذ من قولهم : فرس مشندج ، أى يتقدم غيره ، فسمى بذلك هذا الطعام لأنه يتقدم على العقد وعلى الدخول ، ومنها : الطعام الذى يصنع عند الختان ويسمى اعدارا — بكسر الهمزة — ، ومنها : الطعام الذى يعمل لسلامة المرأة من اطلاق والولادة ويسمى خرسا — بضم الخاء وسكون الراء — ومنها : الطعام الذى يصنع للقدوم من السفر ويسمى نقيعة ، مأخوذة من النقع ، وهو الغبار ، ومنها : الطعام الذى يصنع للصبى عند خنم القرآن ونحوه ، ويسمى خذاقا — بكسر الخاء وتخفيف اذال — مشتق من الحذق لأنه يشير الى حذق الصبى ، ومنها : الطعام الذى يصنع للمأتم ويسمى وضيمة ، ومنها : الطعام الذى يصنع لبناء الدار ويسمى وكيرة ، ومنها : طعام العقيقة •

حكم الوليمة وغيرها

أما الوليمة ، وهى طعام العرس الذى يدعى اليه الناس كما عرفت ، فانها سنة (١) مؤكدة ، فيسن عند الدخول بالمرأة أن يولم الزوج بما تطيب به نفسه ويقدر عليه مثله ، فاذا كان يقدر على أن يذبح لهم ، فيسن أن لا ينقص عن شاة لأنها أقل ما يطلب من القادر لقوله عليه الصلاة والسلام لعبد الرحمن بن عوف : « أولم ولو بشاة » من حديث رواه البخارى ، أما اذا لم يقدر فانه يكتفى منه بما يستطيع ، فقد روى البخارى أيضا أن النبى ﷺ « أولم على بعض نسائه بمدين من شغير » •
أما غير الوليمة من الأطعمة التى تصنع عند حادث السرور وهى التى ذكرت كالمسماؤها آنفا فان فى حكمها تفصيلا فى المذاهب (٢) •

(١) المالكية — قالوا : الوليمة مندوبة لا واجبة ولا سنة على الصحيح •
(٢) الشافعية — قالوا : يسن صنع الطعام والدعوة اليه عند كل حادث سرور ، سواء كان للعرس أو للختان أو للقدوم من السفر الى غير ذلك مما ذكر ، فليست السنة خاصة بوليمة الطعام وكما أن الوليمة تصدق على طعام العرس ، فكذلك تصدق على غيره ، ولكن صدقها على وليمة العرس أكثر • وانما يسن عمل الطعام عند القدوم من السفر اذا كان السفر طويلا عرفا فى بعض النواحي البعيدة ، فان كان يسيرا أو كان فى ناحية قريبة فانه لا يسن • أما الوضيمة وهى الطعام الذى يعمل عند الموت فانه يسن أن يكون من جيران الميت •
الحنفية — قالوا : السنة هى وليمة العرس ، وهى أن الرجل اذا بنى بامرأته فانه يسن أن يدعو الأقارب والجيران والاصدقاء يصنع لهم طعاما ويذبح لهم • أما الدعوة الى طعام غير العرس كالدعوة الى طعام الختان ونحوه مما ذكر ، فانها جائزة متى كانت خالية من محظور دينى ، أما الطعام الذى يصنع للمأتم فانه يجوز أن يصنعه لأهل الميت وغيرهم ويحمله اليهم ويأكل معهم فى اليوم الأول لانهم مشغولون ، أما فى اليوم الثانى وما بعده فانه مكروه • ولا تباح الضيافة ثلاثة أيام فى أيام المصيبة ، واذا فعل فلا بأس من الأكل منه •
وان عمل طعام للفقراء كان حسنا بشرط أن لا يكون من مال القاصر •

وقتها

وفي وقت وليمة العرس المذكور تفصيل في المذاهب (١) •

اجابة الدعوة الى الوليمة وغيرها

اجابة الدعوة الى الوليمة وهي « طعام العرس خاصة » كما تقدم فرض (٢) فلا يحل لمن دعى اليها ان يتخلف عنها ، أما اجابة الدعوة الى غير الوليمة من الأطعمة التي ذكرت

= المالكية — قالوا : ان المندوب هو وليمة العرس فقط كما تقدم ، وأما غيره كطعام الختان فإنه جائز ليس بواجب ولا مستحب • •

الحنابلة — قالوا : ان المسنون هو الدعوة الى طعام العرس خاصة ، أما غيرها من الأنواع التي ذكرت فان الدعوة اليه جائزة ما عدا الدعوة الى طعام المأتم فإنها مكروهة ، وفي الدعوة الى الختان قولان : فقيل مكروهة ، وقيل جائزة • أما الدعوة الى طعام العقيقة فإنها سنة •

(١) المالكية — قالوا : وقت وليمة العرس عند الدخول بالزوجة سواء كان قبله أو بعده ، واستحب بعضهم أن تكون قبل الدخول ، لأن الغرض منها اشهار النكاح ، فيناسب اشهاره قبل الدخول ، وما روى عن مالك من أنها تكون بعد البناء ، فان المراد منه ما اذا فاتته قبل البناء ، وتكرارها ، فالمندوب هو الدعوة الى أكلة واحدة ، ويصح تكرار المائدة في أوقات مختلفة اذا كان المدعو أولاً غير المدعو ثانياً •

الحنفية — قالوا : وقت وليمة العرس حين البناء ، وتستمر الدعوة الى الطعام بعد البناء واليوم الذي بعده ثم ينقطع العرس والوليمة •
الحنابلة — قالوا : وقت استحباب وليمة الطعام موسع فإنه يكون من بعد حصول عقد النكاح الى انتهاء العرس بدون تقرير ، فلا مانع مما جرت به العادة من أن تكون الوليمة قبل الدخول بزمان يسير •

فاذا شرع في الوليمة فإنها تستمر يومين : اليوم الأول واليوم الثاني ، أما اليوم الثالث فإنها تكون مكروهة لقوله عليه الصلاة والسلام : « الوليمة أول يوم حق ، والثاني معروف ، والثالث رياء وسعة » ، رواه أبو داود وابن ماجه وغيرهما •
الشافعية — قالوا : وقت الوليمة العرس يدخل بالعقد ولا يفوت بطول الزمن ، وقال بعضهم : تستمر الوليمة الى سبعة أيام في البكر ، وثلاثة في الشيب ، وبعدها تكون قضاء ، والأفضل فعلها بعد الدخول •

(٢) الحنفية — لهم رأيان في ذلك : « أحدهما » أن الاجابة سنة مؤكدة ، سواء كانت الدعوة الى الوليمة أو غيرها متى استكملت الشروط • « ثانيهما » أن الاجابة سنة مؤكدة قريبة من الواجب في وليمة النكاح وهو المشهور • أما الاجابة الى غير الوليمة فهي أفضل من عدم الاجابة • وبعضهم يقول : ان الاجابة الى وليمة النكاح واجبة لا يجوز تركها •

أنف : كإمام الختان ، والقذوم من السفر وغيرهما فإنها (١) سنة • وإنما تجب الإجابة أو تسن بشروط : منها أن لا يكون الداعي فاسقا مجاهرا أو ظالما أو له غرض فاسد كاللباهة والمفاخرة أو التأثير على المدعو وليستخدعه في معصية كدعوة القاضي ليحصل بينه وبين الحكم بالحق • ومنها أن لا يكون المدعو معذورا بعذر شرعى يتيح له التخلف عن الجماعة كمرض ونحوه ، وأن يكون معيناً بالدعوة ، فلو قال الداعي للناس : هلموا الى الطعام بدون تعيين فإن الإجابة لا تجب • ومنها أن لا تكون الوليمة مشتملة على محرم أو مكروه ، فإذا لم تستوف الشروط فإن الإجابة لا تفرض ولا تسن ، وفي شروط الإجابة تفصيل في المذاهب (٢)

(١) المالكية — قالوا : إجابة الدعوة الى الطعام تنقسم الى خمسة أقسام ، الأول : واجبة وهى إجابة الدعوة الى طعام وليمة النكاح ، والثانى : مستحبة وهى الإجابة الى المأدبة « بضم الدال وفتحها » وهى الطعام الذى يصنع للوئاد • الثالث : مباحة وهى الإجابة الى الطعام الذى يصنع بقصد حسن غير مذموم كالعتيقة للمولود ، والنقيجة للقدام من السفر ، والوكيرة لبناء الدار ، والخرس للنفاس ، والاعذار للختان ونحو ذلك • الرابع : مكروهة وهى الإجابة الى طعام يعمل بقصد الفخر والمحمدة • الخامس : محرمة وهى الإجابة الى طعام يفعل الرجل أن يحرم عليه قبول هديته كأحد الخصمين للقاضى • (٢) الحنابلة — قالوا : يشترط لإجابة الدعوة شروط :

أحدها : أن يكون المدعو معيناً بشخصه فلو دعى ذمى أناس كأن قال الداعى لجماعة : يأيها الناس هلموا الى الطعام فإنه لا تجب الإجابة على واحد منهم ، كما إذا قال لرسوله : ادع من شئت أو من لقيته ، فإن الإجابة لا تجب في هذه الحالة •

ثانيا : أن يكون الداعى مسلما يحرم هجره ، فإذا دعاه ذمى فإن إجابته تكره ، وكذا إذا دعاه ظالم أو فاسق أو مبتدع أو متفاهر بها ، فإن إجابته لا تلزم بل تكره •

ثالثا : أن يكون كسب الداعى طيبا ، فإن كان كسبه كله خبيثا فإنه لا تلزم الإجابة بل تحرم وإن كان بعض ماله حلالا والبعض حراما ففي إجابة الدعوة والأكل منه أقوال : أحدهما الكراهة ورجحه بعضهم • ثانيها الحرمة • ثالثها التفصيل ، وهو : أن كان الحرام أكثر حرم الأكل والا فلا • رابعها أن لا يكون المدعو غير قادر على الحضور كأن كان مريضا أو ممرضا لغيره أو مشغولا بحفظ مال نفسه أو غيره ، أو كان في شدة حر أو برد أو مطر يبيل الثياب أو وحل ، فإن الإجابة في كل هذه الأحوال لا تجب ، لأنها أعذار تبيح ترك الجماعة ، فكذاك تبيح ترك إجابة الدعوة للوليمة •

خامسا : أن لا تكون الوليمة مشتملة على منكر كأن يكون فيها مضحك بفحش أو كلام كاذب ، أو يكون فيها مومسات يتهنكن بالرقص ونحوه ، أو كانت المائدة مشتملة على خمر أو آنية من ذهب أو فضة أو عود أو مزمар ونحوهما ، فإن الإجابة في كل ذلك لا تجب بل تحرم ، إلا إذا كان قادرا على إزالة المنكر فإنه يجب عليه الحضور والانكار وبذلك يؤدى واجبين : =

• • • • •
 = واجب ازالة المنكر ، وواجب اجابة الدعوة ، فاذا لم يعلم بهذه المحظورات وحضر وشاهد المنكر فانه يجب عليه ازالته ان قدر ، فان لم يقدر فانه يجب عليه الانصراف . اما اذا علم بالمنكر ولم يره بعينه فان له الجلوس والأكل ، وله الانصراف

سادسا : أن يدعوه في اليوم الأول ، فاذا دعاه في اليوم الثاني فان الاجابة لا تجب بل تستحب واذا دعاه في اليوم الثالث فان الاجابة تكره .

المالكية — قالوا : تقتض اجابة الدعوة الى وليمة النكاح بشروط :

أولا : أن يكون المدعو معيناً بشخصه مريحا أو ضمنا ، ومثالا الأول : أن يدعوه صاحب الوليمة بنفسه أو برسوله ولو كان غلاما ، ومثالا الثاني : أن يرسل رسولا ليدعو أهل محل كذا وهم محصورون ، فان كان كل واحد منهم يكون معيناً ضمنا ، أما اذا لم يعين المدعو لا صراحة ولا ضمنا كأن يقول لرسوله : أدع من لقيت أو أدع الفقراء وهم غير محصورين فانه لا تجب الدعوة بذلك .

ثانيا : أن يكون في الوليمة من يتأذى بالاجتماع معه من الأراذل والسفلة ، كأن يخاف على مروءته ودينه ، أو يخشى أن يلحقه أذى منهم ، أما اذا كان يتأذى بمجرد رؤية أحد يكرهه لحظ نفسه فان الاجابة لا تسقط عنه بذلك .

ثالثا : أن لا تكون الوليمة مشتملة على منكر شرعا ، كفرش حرير يجلس هو عليه أو يرى من يجلس عليه ولو فوق حائل ، أو تكون مشتملة على آنية من ذهب أو فضة أو مشتملة على ما يحرم سماعه من الأغاني المشتملة على ما " يجوز ، فان كان المنكر في محل آخر ولم يسمعه أو يره فانه لا يبيح له التخلف والا أباحه . لأن سماع المعصية حرام كرؤيتها .

رابعا : أن لا يكون منصوبا في مكان الوليمة صورة حيوان أو انسان مجسدة كاملة الأعضاء الظاهرة التي لا يمكن أن يعيش بدونها ولها ظل ، فان لم تكن كاملة الأعضاء التي لا يعيش بدونها ولا ظل لها كأن كانت مبنية في وسط الحائط فانه لا تضر ، لأن الذي يحرم تصويره من الحيوان العاقل وغيره ، هو ما استوفى هذه الشروط ، وسيأتي الكلام في ذلك مفصلا ، هذا وقد رخص بعضهم في حضور الوليمة المشتملة على محرم شرعا اذا كان صاحبها ذا سطوة وسلطان يخشى من شره .

خامسا : أن لا يكون هناك زحام كثير .

سادسا : أن لا يغلّق الباب دونه ولو للمشاورة عليه ، أما اذا أغلق الباب للنم الظفيلية أو لحفظ النظام فان اغلاقه لا يبيح له التخلف .

سابعا : أن يكون الداعي مسلما وأن لا يكون المدعو معذورا بعذر شرعي ، فيبيح له التخلف كمرض ونحوه ، وأن لا يكون الداعي فاسقا أو شريرا أو فاحشا أو تكون امرأة غير محرم أو من تخشى من اجابته ريبة .

• • • • •

— الضحية — قالوا : لا يسن اجابة الدعوة الا بشروط :

أولا : أن لا يكون الداعي فاسقا مجاهرا بالفسق ، فلا تسن اجابة الفاسق والظالم بل تكون خلاف الأولى ، لانه ينبغى أن يتورع عن أكل طعام الظلمة وان كان يحل .
ثانيا : أن لا يكون غالب ماله حراما فان علم بذلك فانه لا تجب عليه الاجابة ، ولا يأكل ما لم يفبره بأن المال الذى صنع منه الطعام حلالا أصابه بالوراثه ونحوها ، فان كان غالب ماله حلالا فانه لا بأس بالاجابة والأكل .

ثالثا : أن لا تكون الوليمة مشتملة على معصية كخمر ونحوه .

فمن دعى الى وليمة فان الاجابة لا تسن في حقه اذا علم أنها مشتملة على معصية ، فان لم يعلم بها فان الاجابة لا تسقط عنه ، فاذا ذهب وهو يعلم ووجد المعصية كشرب الخمر والتماثيل ، فان كانت على المائدة فانه يجب عليه أن لا يجلس بل يخرج معرضا ، أما اذا كانت المعصية في مكان بعيد عن المائدة وهو يسمعها أو يراها ، فان قدر على ازالتهما وجب عليه أن يفعل ، وان لم يقدر فان كان ممن يقتدى به فانه يجب عليه أن يخرج أيضا ، والا فلا بأس بأن يتعد ويأكل ، أما اذا كان عالما قبل أن يذهب ، فانه لا يحل له الذهاب الا اذا كان له تأثير على أنفسهم فيتركون المنكر من أجله ، فانه في هذه الحالة تجب عليه الاجابة ، ويجب عليه الذهاب لازالة المنكر ، ولا بأس باجابة دعوة النصارى واليهود ، لأنه لا بأس بالأكل من طعامهم كله ، سواء أكان ذبيحة أم غيرها أما المجوس فانه يحل أكل طعامهم ما عدا الذبيحة فانها حرام .

رابعا : أن لا يكون المدعو معذورا بعذر شرعى كمرض ونحوه .

خامسا : أن يعينه الداعي بشخصه صريحا أو ضمنا .

سادسا : أن تكون الدعوة في وقت الوليمة المشروع .

— الشافعية — قالوا : يشترط لوجوب اجابة الدعوة في وليمة النكاح وسنيتها في غيرها شروط :

أولا : أن لا يخمس الداعي الأغنياء بدعوته بل يدعوهم والفقراء ، وليس الغرض من هذا أن يدعو الناس جميعا ، بل الغرض أن لا يقصر دعوته على الأغنياء ملقا ونفاقا ومفاخرة ورياء لأن هذه حالة لا يقرها الدين فمن قامت به لا يكون له حق على غيره ، أما اذا دعا الاغنياء صدفة واتفاقا كأن كانوا جيرانا له أو أهل حرفته فانه لا يضر .

ثانيا : أن تكون الدعوة في اليوم الأول من أيام الوليمة ، فان أولم ثلاثة أيام أو أكثر كسبعة لم تجب الاجابة الا في اليوم الأول وتكون مستحبة في اليوم الثانى ، وتكره فيما بعد ذلك .

ثالثا : أن يكون الداعي مسلما ، فان كان كافرا فان الاجابة لا تجب ، ولكن تسن اجابة الذمى سنة غير مؤكدة .

ومتى أجاب الدعوة فقد أدى الفرض أه السنة ، فلا يكلف بالأكل من الطعام ، وإنما الأكل مستحب (١) فإذا دعى وهو صائم فعليه أن يذهب الى محل الوليمة ويخبر الداعي بأنه صائم ويدعو له ثم ينصرف ، فان كان يشق ذلك على صاحب الوليمة ويؤله عدم الأكل ، فان كان الصيام نفلا فانه يستحب للمدعو أن يفطر (٢) ، لأن ثواب ادخال السرور على أخيه المسلم وعدم كسر قلبه أكبر من صيام التطوع ، أما ان كان الصيام فرضا فانه لا يصح له الفطر على أى حال ، هذا ومن الأدب أن يقبل الداعي عذره ولا يلح عليه فى الأكل .

= رابعا : أن يكون الداعى له مطلق التصرف ، فان كان مجبورا عليه تحرم الاجابة ان كانت الوليمة من ماله ، أما اذا فعلها وليه من مال نفسه فان الاجابة اليها تكون واجبة .

خامسا : أن يعين الداعى من يدعوه بنفسه أو برسوله .

سادسا : أن لا يدعوه لخوف منه أو لطمع فى جاهه أو اعانته على باطل .

سابعا : أن لا يعتذر المدعو للداعى ويرضى بتخلفه عن طيب نفس لا عن حياء ويعرف

ذلك بالقرائن .

ثامنا : أن لا يكون الداعى فاسقا أو شريرا أو مفاخرأ .

تاسعا : أن لا يكون أكثر مال الداعى حراما فان كان كذلك فان أجابته تكره فلو علم أن عين الطعام الذى يأكل منه مال حرام يحرم أن يأكل منه ، لأن المال المحرم يهرم الأكل منه الا اذا عم فانه يجوز استعمال ما يحتاج اليه منه بدون أن يتوقف ذلك على ضرورة ماذا لم يكن أكثر مال الداعى حراما لكن فيه شبهة لم تجب الاجابة ولم تسن بل تكون مباحة .

عاشرا : أن لا يكون الداعى امرأة أجنبية عنه من غير حضور محرم لها أو للمدعى خشية من الخلوة المحرمة وان لم تقع الخلوة بالفعل .

الحادى عشر : أن تكون الدعوة فى وقت الوليمة وهى من حين العقد كما تقدم .

الثانى عشر : أن لا يكون المدعو قاضيا أو ما فى معناه من كل ذى ولاية فانه لا تجب عليه الدعوة فى محل ولايته خصوصا اذا كان الداعى له خصومة ينظر فيها فان أجابته تحرم الثالث عشر : أن لا يكون المدعو معذورا بعذريه له ترك الجماعة كمرض .

الرابع عشر : أن لا يكون المدعو امرأة أو غلاما أمرد يخشى منهما الفتنة أو الطعن على الداعى فى عرضه .

الخامس عشر : أن لا يتعدد الداعى ، فان تعدد قدم الأسبق ثم الأقرب رحما ثم الاقرب دارا ، هذا عند المقارنة فى الدعوة ، وعند الاستواء يقرع بين الداعين .

(١) المالكية — لهم فى ذلك قولان : أحدهما أن الأكل من الطعام ليس بواجب ، وإنما الواجب هو الاجابة وهو الراجع . ثانيهما : أن الأكل واجب لغير الصائم .

(٢) الحنفية — قالوا : ان كان يثق من نفسه بقضاء اليوم يفطر دفعا للذى عن أخيه المسلم ، وأن كان لا يثق من نفسه بالقضاء فانه لا يفطر وان كان فيه أذى للداعى ، وهذا إذا هيج

أحكام التصوير

ويتعلق بإجابة الدعوى إلى الوليمة مسألة التصوير ، فهل تسقط الإجابة إذا علم المدعو أنها مشتملة على صورة أو لا تسقط ؟ والجواب أنها لا تسقط إلا إذا كانت الصورة محرمة لا يباح التفرج عليها شرعا ، أما إذا كانت جائزة فإن الإجابة لا تسقط بوجودها في محل الوليمة .

وذلك لأن الصورة إما أن تكون صورة لغير حيوان كشمس وقمر وشجر ومسجد ، أو تكون صورة حيوان عاقل أو غير عاقل ، والقسم الأول جائز لا كلام فيه . وأما القسم الثاني فإن فيه تفصيل المذاهب (١) ، على أن المحرم منه إنما حرم في نظر الشرع إذا كان لغرض فاسد كالتمثيل التي تصح لتعبد من دون الله . فإن فاعل هذا له أسوأ الجزاء . وكذلك إذا ترتب عليها تشبه بالتمثيل أو تذكير لشهوات فاسدة ، فإنها في هذه الحالة تكون كبيرة من الكبائر ، فلا يحل عملها ولا بقاؤها ولا التفرج عليها . أما إذا كانت لغرض صحيح كتعلم وتعليم فإنها تكون مباحة لا إثم فيها ، ولهذا استثنى بعض المذاهب لعب البنات «العرائس» الصغيرة الدمى ، فإن صنعها جائز ، وكذلك بيعها وشراؤها . لأن الغرض من ذلك إنما هو تدريب البنات الصغار على تربية الأولاد ، وهذا الغرض كاف في إباحتها . وكذلك إذا كانت الصورة مرسومة على ثوب مفروش أو بساط أو مخدة فإنها جائزة ، لأنها في هذه الحالة تكون ممتنة فتكون بعيدة التشبه بالأصنام ، وبالجمله فإن غرض الشريعة

= كان الإفطار قبل الزوال فإنه لا يحل الفطر إلا إذا ترتب على الصيام عقوب الوالدين . المالكية - قالوا : لا يجوز الفطر ولو كان الصيام تطوعا ، إلا إذا طلب ذلك والد ، أمه أو أم ، حتى ولو حلف عليه بالطلاق الثلاث ، إلا إذا ترتب على الحنث فتنة شرعية كأن يكون قلب الحالف معلقا بامرأته ويخشى من الاتصال بها وهي طالق منه ، فإن المدعو في هذه الحالة يفطر ولا قضاء عليه .

(١) المالكية - قالوا : إنما يحرم التصوير بشروط أربعة :

أخذها : أن تكون الصورة لحيوان سواء كان عاقلا أو غير عاقل ، أما تصوير غير الحيوان كسفينة وجامع ومئذنة فإنه مباح مطلقا .

ثانيها : أن تكون مجسدة سواء كانت مأخوذة من مادة تبقى كالخشب والحديد والعجين والسكر أو لا كقشر البطيخ مثلا فإنه إذا ترك يدبل ويخف ولا يبقى . وقال بعضهم : إذا صنعت من مادة لا تبقى فإنها تجوز ، أما إذا لم تكن مجسدة كصورة الحيوان والإنسان التي ترسم على الورق والثلثيات والخيطان والسقف ونحو ذلك ففيها خلاف ، فبعضهم يقول : أنها مباحة مطلقا بلا تفصيل وبعضهم يقول : أنها مباحة إذا كانت على الثلثيات والبسط ونحوهما ، وممتنة إذا كانت على الجدران وبعضهم يرى إباحتها إذا كانت على الثلثيات التي تستعمل فرشاً ، وامتناعها إذا كانت على غيرها ، وعلى كل حال فالأمر فيها سهل .

الاسلامية انما هو القضاء على الوثنية ومحو آثارها من جميع الجهات ، فكل ما يدنى منها أو يثير ذكرها فهو محرم ، وما عدا ذلك فهو جائز يرشدك الى ذلك ما ذكرناه لك في أسفل الصحيفة من تفاصيل المذاهب (١) .

حكم الغناء مقدمة

ومما يتعلق بالوليمة الغناء « بكسر الغين والمد » والسماة . فهل تسقط اجابة الدعوى الى الوليمة اذا كانت مشتملة على غناء ولعب مما جرت به عادة الناس ؟ والجواب أن

= ثالثها : أن تكون كاملة الأعضاء الظاهرة التي لا يمكن أن يعيش الحيوان أو الانسان بدونها فان ثبتت بطنها أو رأسها أو نحو ذلك فانها لا تحرم . رابعها : أن يكون لها ظل ، فان كانت مجسدة ولكن لا ظل لها بأن بنيت في الحائط ولم يظهر منها سوى شيء لا ظل له فانها لا تحرم ، ويستثنى من ذلك كله لعب البنات الصغار « العرائس » الصغيرة الدمى ، فإنه يجوز تصويرها وبيعها ولو كانت مجسدة ، لأن الغرض منها انما هو تدريب البنات وتعليمهن تربية الأولاد ، ومن هذا تعلم أن الغرض من التحريم انما هو القضاء على ما يشبه الوثنية في جميع الأحوال .

(١) الشافعية — قالوا : يجوز تصوير غير الحيوان كالأشجار والسنن والشمس والقمر ، أما الحيوان فإنه لا يحل تصويره سواء كان عاقلاً أو غير عاقل . ولكن اذا صوره أحد فلا يخلو : أما ان يكون مجسداً أو غير مجسداً ، فان كان غير مجسداً فإنه يحل التفرج عليه اذا كان مصوراً على ارض أو بساط يداس عليه أو مصوراً على وسادة « مخدة » يتكأ عليها لما في ذلك من الاشعار بتعظيم الصور المقربة من الشبه بالوثنية . وان كان مجسداً فإنه يحل التفرج عليه اذا كان على هيئة لا يعيش بها ، كان كان مقطوع الرأس أو الوسط أو ببطنه ثقب ، ومن هذا يعلم جواز التفرج على خيال الظل « السينما » اذا لم يشتمل على محرم آخر لأنها صورة ناقصة . ويستثنى من ذلك لعب البنات فإنه يجوز تصويرها وشرائها ، وقيده بعضهم بما اذا كانت ناقصة .

الحنابلة — قالوا : يجوز تصوير غير الحيوان من أشجار ونحوها ، أما تصوير الحيوان فإنه لا يحل سواء كان عاقلاً أو غير عاقل . الا اذا كان موضوعاً على ثوب يفرش ويداس عليه ، أو موضوعاً على مخدة يتكأ عليها ، فاذا كان مجسداً ولكن أزيل منه ما لا تبقى معه الحياة كالرأس ونحوها فإنه مباح .

الحنفية — قالوا : تصوير غير الحيوان من شجر ونحوه جائز . أما تصوير الحيوان فان كان على بساط أو وسادة وثوب مفروش أو ورق فإنه جائز لأن الصورة في هذه الحالة تكون « منتهية » ، وكذلك يجوز اذا كانت الصورة ناقصة عضواً لا يمكن أن تعيش .

الاجابة لا تستقط اذا كان الغناء أو اللعب غير مباح شرعا ، أما اللعب الخفيف والغناء المباح فانهما لا يستقطان الاجابة .

وذلك لان أغراض الشريعة السمحة ومقاصدها في تشريعها تنحصر في تهذيب الاخلاق وتطهير النفوس من أدران الشهوات الفاسدة وأوزارها ، فأى عمل من الاعمال يترتب عليه اقتراح منكر فهو حرام مهما كان في ذاته حسنا ، فالتغنى من حيث كونه ترديد الصوت بالالحن مباح لا شيء فيه ، ولكن قد يعرض له ما يجعله حراما أو مكروها بمثله اللعب ، فيمتنع الغناء اذا ترتب عليه فتنة بامرأة لا تحل أو بغلام أمرد ، كما يمتنع اذا ترتب عليه تهيج لشرب الخمر أو تضييع الوقت وانصراف عن أداء الواجبات ، أما اذا لم يترتب عليه شيء من ذلك فانه يكون مباحا .

فلا يحل التغنى بالألفاظ التى تشتمل على وصف امرأة معينة باقية على قيد الحياة ، لأن ذلك يهيج الشهوة اليها ويبعث على الافتتان بها ، فان كانت قد ماتت فان وصفها لا يضر لليأس من لقاءها ومثلها في ذلك الغلام الأمرد . ولا يحل التغنى بالألفاظ الدالة على وصف الفجرة المرغبة فيها لأن ذلك يهيج الى شراؤها وحضور مجالسها ، وذلك جريمة في نظر الشريعة . ولا يحل التغنى بالألفاظ الدالة على هجاء الناس مسلمين كانوا أو ذميين ، لأن ذلك محرم في نظر الدين فلا يحل التغنى به ولا سماعه .

أما التغنى بالألفاظ المشتملة على الحكم والمواعظ ، والمشتمة على وصف الازهار والرياحين والخضر والالوان والماء ونحو ذلك ، أو المشتمة على وصف جمال انسان غير معين اذا لم يترتب عليه فتنة محرمة فانه مباح لا ضرر فيه .

وأما اللعب فان المباح منه ما كان خاليا من التكلم بالفحش والكذب ، وكشف العورة والاستهزاء بالناس ، ورقص النساء بحضرة رجال لا يحلون لهن كما جرت عادة بعض السفهاء من احضار المومسات ليرقصن في ولائهم ، فان كان مشتملا على شيء من ذلك كان محرما لا يحل التفرج عليه ولا اجابة الدعوة للوليمة المشتملة عليه . . هذا الذى ذكرناه لك هو ما تقتضيه قواعد الدين ، ويؤخذ من عبارات كثير من العلماء المفكرين الذين أولوا عبارات الأئمة بذلك التأويل ، فلنذكر لك نصوصهم في أسفل الصحيفة (١) .

=بدونه كالرأس ونحوها أما اذا كانت موضوعة في مكان محترم أو كانت كاملة الاعضاء فانها لا تحل .

(١) الشافعية - قال الامام الغزالى في الاحياء : النصوص تدل على اباحة الغناء والرقص والضرب بالسدف واللعب بالحدرق والحراب ، والنظر الى رقص الحبشة والزنجير في اوقات السرور قياسا على يوم العيد فانه وقت سرور . وفي معنى العرس ، والوليمة ، والعقيقة ، والختان ، ويوم القدوم من السفر ، وسائر أسباب الفرح ، وهو كل ما يجوز به الفرح شرعا ، ويجوز الفرح بزيارة الاخوان ولقائهم واجتماعهم في موضع واحد على طعام أو كلام فهو أيضا مظنة السماع انتهى . على انه قسم الغناء الى اقسام كثيرة .

« فذكر منها ما يترتب عليه فتننة أو محذور ديني ، أو كان بالفاظ مستهجنة في نظر الدين وقال : ان القسم غير الحرام يراد به رقص الحركات التي يفعلها الرجال الذين لا يتصور فيهم شهوة أمام مثلهم ، أما رقص النساء أمام من لا يحل لهن فانه حرام بالاجماع لما يترتب عليه من اثاره للشهوة والافتتان ولما فيه من التهتك والمجون ، ومثلن الغلمان المرد أمام من يشتهيهم ويفتنن بهم ، وقد استدل الاستاذ الغزالي على اباحة الرقص : برقص العيشة والزواج في المسجد النبوي يوم عيسد حيث أقرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وأباح لزوج السيدة عائشة رضى الله عنها أن تتفرج عليهم وهي مستتره به صلى الله عليه وسلم ، وهو كما تعلم لا يثير أى شهوة ، فالنوع المباح من الرقص هو الذى لا يثير شهوة فاسدة .

ونقل في الاحياء أيضا أن الشافعى قال : لا أعلم أحدا من علماء الحجاز كره السماع الا ما كان منه في الأوصاف ، فأما الحداء وذكر الاطال والمرايع وتحسين الصوت باللسان الأشعار فمباح . وقال : ان الذى نقل عن الامام الشافعى : من أن الغناء لهو مكروه يشبه الباطل لا ينافى اباحته ، لأنه انما يريد القسم المنوع منه ، على أن مراده باللغو والبحث ليس بحرام الا اذا ترتب عليه محذور شرعى ، وكذلك ما يشبه الباطل ، وقد اطل في الاستدلال على اباحة الغناء فارجع اليه ان شئت .

الحنفية — قالوا : التغنى المحرم ما كان مشتملا على ألفاظ لا تحل كوصف الغلمان والمرأة المعينة التى على قيد الحياة ، ووصف الخمر المهيح لها ، ووصف الحانات ، وهجاء المسلم أو الذمى اذا كان غرض المتكلم الهجاء ، أما اذا كان غرضه الاستشهاد أو معرفة ما فيه من الفصاحة والبلاغة فانه ليس بحرام ، وكذا اذا اشتمل على وصف الزهريات المتضمنة وصف الرياحين والأزهار ، أو اشتمل على وصف المياه والجبال والسحاب ونحو ذلك فانه لا وجه لمنعه ، انتهى من شهادات فتح القدير .

ثما نقل عن أبى حنيفة من أنه كان يكره الغناء ويجعل سماعه من الذنوب ، فهو محمول على النوع المحرم منه ، ويكره تحريما عند الحنفية اللعب بالنرد والشطرنج وضرب الأوتار من الطنبور والرباب والقانون والمزمار والبوق ونحو ذلك كما يأتى في المسابقة .

المالكية — قالوا : ان آلات اللغو المشورة للنكاح يجوز استعمالها فيه خاصة كالنفى « الطبل » والغربال « الطار » اذا لم تكن فيه ضلصل ، والزمرة والبوق اذا لم يترتب عليهما لهو كثير ، ويباح ذلك للرجال والنساء . وقال بعضهم : أنه يباح بالوليعة خاصة ، وبطلهم يقول : انه يجوز ذلك في العرس وعند العقد وفي كل سرور حادث فلا يختص بوليعة النكاح . أما الغناء فان الذى يجوز منه هو الرجز الذى يشبه ما جاء في غناء جوارى الأنصار .

أتيتناكم أتيتناكم
فصيوننا فصيونكم

ولوا الحبة الشمرأ لم نخسل بواديكم

الشافعية — قالوا : لا يحل شيء من الغود والزهر والطبل والرباب ونحو ذلك كما لا يحل .

حكم إزالة الشعر

وقص الأظفار

في حكم إزالة الشعر وقص الأظفار وتفصيل المذاهب (١) •

= الفرد والشطر نزع ونحوهما ، إذا اشتملت الموليمة على شيء منه فإنه لا يحل الإجابة اليها ، أما الغناء فإن تحسين الصوت والترنم في ذاته مباح ، بل قالوا : إنه مستحب عند تلاوة القرآن إذا لم يفض إلى تغيير حرف فيه أو إلى زيادة لفظه ، والا حرم • فالترنم وتحسين المسرة بعبارات الوعظ والحكم ونحوها كذلك • وقالوا : إن قراءة القرآن بالألحان مكروهة ، وإن السماع مكروه •

(١) الشافعية — قالوا : من السنن المطلوبة يوم الجمعة قص الشارب حتى تظهر حمرة الشفة ، ومعنى ذلك أنه يبالغ في قصه إلى أن يخف شعره ويظهر ما تحته ، ولكنه يكره استئصاله بالقص كما يكره حلقه جميعه ، وإذا قص بعضه وحلق بعضه فإنه جائز ، أما اللحية فإنه يكره حلقها والمبالغة في قصها ، وإذا زادت على القبضة فإن الأمر فيه سهل خصوصا إذا ترنّب عليه تشويه للخلقة أو تعريض به ونحو ذلك • ومن السنن المطلوبة يوم الجمعة نتف الشعر الأبطين ويكره للقادر على النتف أن يحلقه أما الذي يتألم من النتف فإنه لا يكره له الحلق • وكذلك من السنن المطلوبة يوم الجمعة حلق شعر العانة للرجل ونتفها للمرأة وينعين على المرأة إزالتها عند أمر الزوج لها • ويكره نتف شعر الأنف بل يسن قصه إن طال ، وأن يتركه لما فيه من المنفعة الصحية ، أما شعر الرأس فإن حلقه مباح ، ولا بأس بتركه لمن يتعهده بالنظافة ، إلا إذا كان الغرض من تركه التشبه بفئة مخصوصة ليلبس على الناس • وإن تركه لا يجوز حينئذ •

ومن السنن المطلوبة يوم الجمعة قص الأظفار لغير المحرم متى طال • ومثل يوم الجمعة والخميس والاثني عشر والمعتمد في كيفية قص الأظفار أن يبدأ في اليدين بسبابة يمينه إلى خنصرها ، ثم إبهامها ثم خنصر يسارها إلى إبهامه ، ويبدأ في الرجلين بخنصر الرجل ليمنى إلى خنصر الرجل اليسرى على التوالي •

الشافعية — قالوا : يحرم حلق لحية الرجل ، ويسن ألا تزيد في طولها على القبضة ، فما زاد على القبضة يقص ، ولا بأس بأخذ أطراف اللحية وحلق الشعر الذي تحت الأبطين ونتف الشيب ، وتسن المبالغة في قص الشارب حتى يوازي الحرف الأعلى من الشفة العليا • وقال بعضهم : إن السنة حلق الشارب ، ونسب ذلك إلى أبي حنيفة وصاحبيه ، ويستحب إزالة شعر عانة الرجل بالحلق أو بالنورة ، أما عانة المرأة فتسن إزالتها بالنتف وتسن إزالة شعر الأبطين بالحلق والنتف والنتف أولى ، وأما حلق شعر الظهر والمصدر فهو خلاف الأولى • ويكره تحريما ترك قص الأظفار وقص الشارب ونتف الأبط أكثر من أربعين ليلة • واختلف في شعر رأس الرجل ، فقيل : يسن حلقها لغير المحرم كل جمعة ، وقيل : =

حكم صبغة الشعر

في حكم صبغة الشعر تفصيل المذاهب (١) •

«يجوز حلقها وتركها ، وإذا تركها ثلث سنة ، ان يفترقها ، ولا بأس أن يلحق وسط الرأس ويترك الباقي من غير أن يفتله ، لأن فتله مكروه ، أما شعر المرأة فيحرم حلقه لغير ضرورة ولو أذن الزوج في ذلك ، لأنه لا يحل أن تتمثل المرأة بالرجل ، كما لا يحل للرجل أن يتمثل بالمرأة ، ولهذا حرم عليه حلق لحيته •

ويستحب قلم أظافره بغير أسنانه إذا لم يكن محرما ، ولم يثبت في كفيته شيء ولا في تمعين يوم له ، ويستحب أن يدفن الظفر والشعر والدم وخرقة الحيض ، ولا يخفى ما في هذا كله من الأدب والنظافة •

المالكية — قالوا : يحرم حلق اللحية ويسن قص الشارب ، وليس المراد قصه جميعه ، بل السنة أن يقص منه طرف الشعر المستدير النازل على الشفة العليا ، فيؤخذ منه حتى يظهر طرف الشفة ، وما عدا ذلك فهو مكروه ، ويسن نتف شعر الابطين وهو أحسن من الحلق ومن الازالة بالنورة ونحوها ، ويبدأ بالابط الأيمن ، ويسن أن يغسل يديه بعد نتفهما • ويسن حلق شعر العانة أو ازالته بالنورة للرجال والنساء ، ويكره نتفه للرجال والنساء ويباح حلق جميع الشعر الذي على البدن كشعر الصدر واليدين والألية والشعر الذي على حلقه الدبر ، أما شعر الرأس فإنه يكره لغير المتعمم ، ويباح للمتعمم على المشهور ، ويجب على المرأة أن تزيل كل ما ينافي الجمال ، فيجب عليها ازالة ما على بدنها من الشعر ان كان لا يرغب فيه الزوج • كما يجب عليها حلق شعر اللحية ان ثبتت لها لحية ، وكذلك يجب عليها ترك ما فيه الجمال من الشعر ، فيحرم عليها ازالة شعر الرأس •

ويسن للرجل والمرأة قص الأظافر الا في زمن الاحرام ، وأقل زمن قصه الجمعة ، ويكره قطعها بالأسنان ولا يتعين فيه زمن خاص ، كما لا يتعين فيه كيفية مخصوصة •

الحنابلة — قالوا : يحرم حلق اللحية • ولا بأس بأخذ ما زاد على القبضة ، فلا يكره قصه كما لا يكره تركه ، وكذا لا يكره أخذ ماتحت حلقه الدبر من الشعر ، ويكره نتف الشيب • وتسب المبالغة في قص الشارب • ويسن ترك شعر الرأس إذا أمكن أن يتعهده بالنظافة ، فإذا تركه فإنه يسن له أن يتعهده بالغسل والتسريح مبتدئا بشقه الأيمن وبفرقه ، فإذا نال حتى نزل عن منكبيه فإنه يجعله صغيرة ، ويكره حلق رأس المرأة أو قصه من غير عذر كفرح برأسها أما حلق رأسها لمصيبة فإنه حرام ، ويسن ازالة شعر العانة بالحاق أو القص أو النورة ، ويسن نتف الابط فان شق عليه حلقه ، ولا يكره أخذ شيء من شعر عارضه وحاجبيه •

ويسن تغليم الأظفار بأي حال ، ولم يثبت ما ورد من كونها على كيفية مخصوصة ، ويكره ترك تغليم الأظفار وحلق العانة أكثر من أربعين يوما •

(١) المالكية — قالوا : يكره تنزيها للرجل صبغة شبيهة بالسواد ، ومحل الكراهة إذا لم =

مبحث المسابقة بالخيل وغيرها والرمي بالسهم ونحوه

نهت الشريعة الإسلامية عن تعذيب الحيوان بغير الذبح للاكل ، فلا يحل أرهاق الحيوان بالأحمال الثقيلة التي لا يطيقها ، ولا يحل تعذيبه بدفعه الى السير الزائد عن قدرته ، ولقد يستثنى من هذه القاعدة اباحة المسابقة بين الخيل بعضها مع بعض ، أو بينها وبين الجمال ، أو بين الجمال بعضها مع بعض ، لأن المسابقة عليها مران على الجهاد ، ولذا قال بعض الأئمة : انها تكون فرضا اذا كانت طريقا للجهاد والدفاع عن البلاد كما هو مفصل في المذاهب (١) .

وكذلك نهت الشريعة نهيا شديدا عن الميسر « القمار » فحرمته بجميع أنواعه ، وسددت في وجه المسلمين سبله ونوافذه ، وحذرتهم من الدنو من أى ناحية من نواحيه ، ولكنها أباحت أخذ الجمل في المسابقة « الرهان » تغليا لمنفعتها العامة التي تقتضيها الضرورة في كثير من الأحيان ، ذلك لان الشريعة الإسلامية الكريمة لا غرض لها من التشريع الا جلب

في ذلك لغرض شرعى كإرهاب عدو فانه لا حرج فيه ، بل يثاب عليه ، وأما اذا كان لغرض فاسد كأن يغش امرأة يريد زواجها فانه يحرم ، ولا يكره صبغة الشعر بما يجعله أصفر وذلك كالحناء ، فانه يجوز للرجل صبغة شعر رأسه ولحيته بالحناء ونحوها ، ولا يجوز له استعمالها في يديه أو رجله بدون ضرورة ، لأن النساء يستعملنها للزينة ، ولا يجوز للرجال أن يتشبهوا بالنساء .

الحنفية — قالوا : يستحب للرجل أن يخضب لحيته ورأسه ، ويكره له أن يخضب يديه ورجليه لما فيه من التشبه بالنساء ، كذا يكره له صبغة شعره بالسواد لغرض شرعى ، فان كان لغرض شرعى كأن يكون أهيب في نظر العدو فانه محمود ، فان فعل للترزين للنساء ففيل : مكروه ، وقيل : لا . وقال أبو يوسف : كما يعجبها أن أتزين لها .

الحنابلة — قالوا : يسن الخضاب بالحناء ونحوها كالزعفران ، أما المصباغة بالسواد فانه مكروه ما لم يكن لغرض شرعى فانه لا يكره ، أما اذا كان لغرض فاسد كالتدليس على امرأة يريد زواجها فانه يحرم .

الشافعية — قالوا : يكره صبغة اللحية والشعر بالسواد ، الا الخضاب بالصفرة والحمرة فانه جائز اذا كان لغرض شرعى كالظهور بمظهر الشجاع أمام الأعداء في الغزو ونحوه . فاذا كان لغرض فاسد كالتشبه بأهل الدين فهو مذموم ، وكذلك يكره صبغها بالبياض كى يظهر بمظهر الشيب ليتوصل بذلك الى الأغراض المذمومة كتوقيه والاحتفاء به وقبول شهادته وغير ذلك وكما يكره تبييض اللحية بالصبغ فانه يكره نتف شيها .

(١) المالكية — قالوا : المسابقة تارة تكون واجبة ان توقف عليها الجهاد والدفاع عن البلاد ، وتارة تكون مندوبة ان توقفت البراعة في الجهاد عليها ، وتارة تكون مباحة ان لم يتوقف عليها شيء .

المصلحة ودرء المفسدة على الدوام ، وانما يصح عقد الجعل « الرهان » بشروط مسطرة في المذامب (١) .

= الشافعية - قالوا : تسن المسابقة للرجال ، وإذا توقف عليها الجهاد كانت فرجا ، أما إذا قصد بها عمل محرم فإنها تكون حراما كقطع الطريق مثلا ، وكذا إذا قصد بها عمل مكروه فإنها تكون مكروهة أما إذا لم يقصد بها شيء أو قصد بها مباح فلانها تكون مباحة .
الحنفية - قالوا : المسابقة مندوبة إذا قصد بها الرياضة والتمرين على الجهاد ، وإذا لم يقصد بها شيء فهي مباحة .

الحنابلة - قالوا : تجوز المسابقة بعوض وبغير عوض على التفصيل الآتي بعد .

(١) الملكية - قالوا : يشترط لصحة عقد المسابقة أمور :

أولا : أن يعين المكان الذي يبدأ منه والمكان الذي ينتهي إليه ، ولا يشترط المساواة في المسافة ، بل يصح أن تكون إحدى المسافتين أقصر من الأخرى .
ثانيا : أن يعين المركب من خيل أو ابل ، ولا يكفي الوصف بل لابد من تعيين ما به السبق .

ثالثا : أن يكون الجعل معلوما فلا يصح بالجعل المجهول أو بالجعل الذي لا يصح بيعه كالخمر والخنزير وألئنة ، ويصح بخياطة ثوب ، أو عمل معروف ، أو عفو عن جناية ونحو ذلك مما فيه معاوضة .

رابعا : ان كانت المسابقة بالرمي يشترط أن يعين الرامي ، وأن يعين عدد اصابة الغرض ، وأن يعين نوع الاصابة ان كانت تثقب الهدف . وان لم يثبت فيه السهم أو تثقبه مع ثبوت السهم فيه ونحو ذلك . ولا يشترط تعيين السهم الذي يرمى به بروية أو وصف ، ولا تعيين الوتر ، وهو عقد لازم ليس لأحد العاقدین حله ، ويشترط فيه ما يشترط في عقد الاجارة من تكليف العاقل ورشده . ولا يشترط تعيين السهام فلكل واحد أن يرمى بما يشاء . ويشترط أن يجهل كل منهما جرى فرس صاحبه ، ويشترط أن يكون الجعل من شخص آخر متبرع غير المتسابقين ، فإذا عين شخص مالا أو غيره مكافأة لمن يسبق بفرسه أو حملة فانه يحل للمتسابق أخذه ، أما الجعل الذي يخرج أحد المتسابقين دون الآخر كأن يعين أحد المتسابقين مالا أو غيره ليأخذه الآخر ان سبق ولم يعين الآخر شيئا ، فان سبق الذي لم يعين شيئا حل له أخذ الجعل ، وان سبق مخرج الجعل فلا يحل له أخذ ماله الذي أخرجه ، بل يأخذه الحاضرون ، أما إذا أخرج كل واحد منهما مالا معيناً يأخذه الثاني ان سبق فانه لا يصح ، لأنه يكون قمارا في هذه الحالة ، وإذا أخرج كل من المتسابقين مالا ليأخذه السابق وكان معهما ثالث لم يخرج شيئا فلا يخلو : اما أن تكون حالة جرى فرسه معلومة وأنه يسبق الاثنين اللذين أخرجا « الرهان » أو لم يسبقهما . فان كان الأول : فلا يصح له أخذ الرهان لحديث : « من أدخل فرسا بين فرسين وهو يعلم أنه يسبقهما فهو قمار » ، =

= وان كان الثاني ففد صار مسبوqa ، وأصبح السابق أحد الاثنين اللذين أخرجا الجمل فلا يحل له أن يأخذه •

الشافعية — قالوا : يشترط لصحة عقد المسابقة بالعوض « الرهان » شروط عشرة ، أولا : أن تكون المسابقة معلومة • وأن يتساويا فيها وفي المبدأ • فلا يجوز تقدم أحدهما في المبدأ ، أو تقدم الغرض لأحدهما عين الغرض للآخر إذا كانت المسابقة بالدواب • ثانيا : أن تكون صفة المناضلة معلومة إذا كانت بالسهم ، كأن يبين المتناضلان كيفية الرمي الذي يصيب الهدف من كون السهم يثبت فيه أو لا يثبت أو يثبت أو يمرق من الجانب الآخر وهكذا • ثالثا : أن يكون المعقود على المسابقة به عدة قتال ، وهي الخيل والبغال والجمال والحمير والفيلة ، ومحل الحكم بالسبق في الابل الكتفان لا الأعناق ، لأنها ترفعها عند الجري ، فلا يمكن تمييز السبق بها ، وفي الخيل الأعناق ، فالتى يسبق عنقها الأخرى عند وصول الغرض يحكم بسبقها ، وهذا في المتلاحقين ، أما إذا كان بينهما مسافة واسعة فالأمر واضح • رابعا : أن يعينا الركوبين في العقد عينا كأن يقولوا : تسابقنا على هذين الفرسين • خامسا : أن يعينا الركوبين صفة في الموصوف في الذمة كأن يقولوا : تسابقنا على فرسين صفتهم كذا • سادسا : أن يكون سبق كل منهما للآخر ممكنا ، فلو كان أحدهما ضعيفا بحيث يقطع بتخلفه وكان أحدهما قويا بحيث يقطع بسبقه لا يصح • سابعا : أن يركب المتسابقان فان أرسلاهما بدون ركوب لا يصح • ثامنا : أن تكون المسافة معقولة بحيث يمكن قطعها بلا انقطاع ولا تعب • تاسعا : أن يكون العوض « الرهان » معينا جنسا وقدرًا وصفة ، فلا يصح أن يكون الرهان مالا مجهولا كأن يقولوا : تسابقنا على شيء من المال فانه لا يصح • عاشرا : أن لا يذكر شرطا مفسدا كأن يقول : ان سبقتني فلك هذا المال بشرط أن تلحمه لأصحابك ، ولا يشترط تعيين السهمين أو القوسين في الرمي ، فان عين شيء من ذلك جاز ابداله بمثله من نوعه ، ولو شرطا عدم ابداله فسد العقد •

وعقد المسابقة إذا استكمل الشروط لازم يجبر على تنفيذه ، وانما يصح أخذ الجمل « الرهان » إذا كان من جانب واحد بأن يقول أحدهما لك كذا من المال ان سبقتني ، أما ان سبقتك لم آخذ منك شيئا ، فان سبق الذي لم يخرج المال أخذ ما شرط له ، وان سبق الذي أخرجه استرد ما له ، فاذا أخرج كل منهما مالا على أن يأخذه من يسبق فانه لا يحل ألا إذا دخل معهما شخص آخر في المسابقة ويسمى محلا ، فان سبق المحل أخذ العوض الذي أخرجه ، أما إذا سبقه فانه لا يعطيهما شيئا ، ثم ان سبقه وجاء معا فلا شيء لأحدهما على الآخر ، وان جاء مرتبا فمال الاول لنفسه ويأخذ ما أخرجه الآخر ، وان سبق أحدهما وتوسط المحل بينهما فمال الاول لنفسه ويأخذ مال المتأخر ، ولا شيء للمحل ، وكذا إذا جاء المحل مع المتأخر •

الحنفية — قالوا : عقد المسابقة بالعوض ليس من العقود اللازمة على المشهور ، وانما =

• • • • •
 - يبيح أخذ المال اذا استكمل الشروط ، واذا امتنع عن الدفع لا يجبر وقيل هو معد لازم
 يجبر على تنفيذه •

ويشترط لحل أخذ رهان المسابقة أن يخرج المال أحد المتسابقين فقط بان يكون
 أحدهما : ان سبقتني أعطيتك كذا ، وان سبقتك لم آخذ منك شيئا ، او يتبرع اجبى
 منهما بأن يقول : من يسبق صاحبه اعطيه كذا ، أما اذا اخرج المال كل واحد منهما فانه
 لا يحل ، لأنه يكون قمارا ، فينقذ ، نعم اذا دح بينهما ثالث ويسمى محلا جاز ذلك بتسطين :
 أولا : أن يكون فرسه كفئا افرسيهما بحيث يوهم انه يسبقهما •

ثانيا : أن يقولوا له ان سبق هو يأخذ مال الاثنين ، وان سبقه لا يأخذان منه شيئا ،
 فيما بينهما أيهما سبق يأخذ من صاحبه ، فمن سبقهما يأخذ منهما ما اشترطاه ، وان لم يسبق
 لم يعطهما شيئا ، وان سبق كل منهما الآخر اخرج من صاحبه ما شرعه ، وان سبقاه وجاء
 معا فلا شيء لأحدهما على صاحبه ، وان سبق المحل مع أحدهما تم جاء الآخر فلا
 شيء على من جاء مع المحل ، بل له ما شرطه الآخر • ، وكذا اذا سبق أحدهما تم جاء
 الآخر ، فان الأخير يدع المسابق ، ولا شيء للمحل ، ويشترط في غاية المسافة أن تكون
 ما تحتمله الفرس ، وان يكون في كل من الفرسين احتمال السبق • وان كانت المسابقة
 في الأبل ، فالاعتبار في السبق بالكتل ، وان كانت في الخيل فبالعق •

الحنابلة - قالوا : تصح المسابقة بالعوس « الرهان » وهي عدد جائز له واحد من
 المتعاقدين فسخه ولو بعد الشروع فيها الا اذا حذر لأحدهما فضل على صاحبه مثل ان يسبق
 بفرسه في بعض المسافات أو يصيب بسهامه أكثر منه ، فانه في هذه الحالة لا يجوز للمفد
 نسخ العقد ، وانما يجوز فسخه للذي فضل ، ويشترط لصحة العقد شروط خمسة ، أولا :
 تعيين الركوبين بالرؤية وتساويهما في ابتداء العدو وانتهائه وتعيين الرماة ، ثانيا : أن يكون
 الركوبان والفرسان من نزع واحد ، فلا تصح المسابقة بين فرس عربي وهجين وهو ما تراه
 عربي فقط ، ولا تصح المناضلة بين قوس عربي وهى النبيل وبين قوس فارسيه وهى
 الفشاب • ثالثا : تحديد المسافة والغاية بأن يكون لأبتداء عدوها وآخره غاية لا يختلفان
 فيها ، لأن أحدهما قد يكون متأخرا في ابتداء عدوه سريعا في آخره ، فلا بد من تحديد
 المسافة في الرمي ، ويرى بالعادة أو يقدر بالأذرع ، ولا تصح المناضلة على أن يكون السبق
 لأحدهما رميا • رابعا : كون العوض معلوما بالمشاهدة أو بالقدر أو بالصفة ، ويجوز ان
 يكون العوض حالا ومزجلا بشرط أن يكون مباحا ، فلا تصح المسابقة أو المناضلة على لحم
 أو خنزير • خامسا : الخروج عن شبه القمار بان لا يفرج المال جميع المتسابقين بل يهرجه
 أحدهم ، فان أخرج الجمل الحاكم من بيت المال جاز ، لأن فيه مصلحة وهت على
 تعليم الجهاد ونفعا للمسلمين ، وكذا اذا تبرع به أجنبي فانه يصح ، فاذا أخرج المال جميع
 المتسابقين فانه لا يحل الا اذا دخل معهم شخص آخر لم يخرج شيئا ويسمى مهلا • =

ولا تصح (١) المسابقة بجعل « رهان » في غير الخيل والجمال والرمي ، أما بغير رهان فتصح كالسفن والجري على الأقدام وغير ذلك مما هو مفصل في المذاهب (٢) .
ويحرم نطاح الكباش وصراع البقر ومهارة الديكة « مضاربتها » ونحو ذلك مما فيه تعذيب للحيوان وضيق للوقت بدون فائدة تعود على الانسان ، ومن اتخذ ذلك وسيلة لكسب المال من ضعاف العقول ، وفاسدى الأمزجة كان كسبه خبيثا .
وكل ما يحل فان الفرجة عليه تحل ، أما ما لا يحل فانه يحرم مشاهدته والتفرج عليه .

= وحينئذ لأحد المتسابقين أخذ المال وانما ينفع المحل بشروط : أن يكون كفتا لهما في الرمي ان كانت المسابقة فيه ، أو فرسه كفتا لفرسيهما أو بعيره كذلك أن كانت المسابقة في الحيوان .
فان سبق المحل أخذ ما أخرجاه من الرهان وان سبقاه معا لم يدفع أحدهما لصاحبه شيئا ولا شيء للمحل لأنه لم يسبق ولا شيء عليه أيضا .

وان سبق أحد المخرجين للرهان أخذ السبقين ولا شيء للمحل ، وان سبق المحل مع أحدهما لا يخرج السابق شيئا ويدفع المسبوق ما شرط ، بحيث يقسم بين المحل والسابق ، لأنهما قد اشتركا في السبق فيشتركان في « الرهان » وان وصلوا جميعا ولم يسبق منهم أحد لا يأخذ واحد منهم شيئا .

ويشترط أيضا ارسال الفرسين والبعيرين دفعة واحدة . ويكون عند أول المسافة من يشاهد ارسالهما ويرتبهما ، وعند الغاية من يضبط السابق منهما لئلا يختلف في ذلك ، ويحصل السبق بالرأس في تماثل العنق كالحيل ، وأما في مختلف العنق كالمسابقة بين الخيل والجمال فأنها تحصل بالكتف وان شرط أحد المتسابقين السبق بأقدام معلومة لم يصح ويحرم أن يجنب أحد المتسابقين مع فرسه فرسا أخرى أو يرسل فرسا خلف فرسه تحرضه على سرعة العدو ، ويحرم أن يصيح وقت سباقه .

(١) الشافعية - قالوا : تصح المسابقة بالرهان أيضا على البغال والحمير والفيلة على المعتمد .

(٢) المالكية - قالوا : تحل المسابقة بالسفن ونحوها ، وكذا تحل بالجري على الأقدام وبالطير لا يصال الاخبار بسرعة ، وكذا تحل المصارعة وحمل الأثقال ونحو ذلك . وكل ذلك مشروط بشرطين : الاول أن يكون مجانا بلا « رهان » . الثانى أن يكون الغرض منه تمرين البدن على الرياضة وتقويته على أداء الواجب والجهاد ، أما اذا كان الغرض منه المغالبة والتلهى فانه حرام ، ويحرم اللعب بالنرد والشطرنج ولو بغير عوض .

الشافعية - قالوا : يجوز المسابقة بغير عوض بالبقر والكلاب والطيور ، ولا يجوز في السفن الشراعية ، وأما غيرها من السفن البخارية والسيارات والغواصات والطائرات بها اذ القاعدة عند الشافعية جواز المسابقة بكل نافع في الحرب . وتحل المصارعة والمسابقة في السباحة « العوم في الماء » . والمشى بالأقدام . والوقوف على رجل واحدة . ولعب الشطرنج والكرة ، وحمل الأثقال . والمسابكة بالأصابع . فكل هذا يحل بدون عوض . =

افشاء السلام

السلام معناه السلامة • فالذى يلقي السلام على غيره كأنه يقول : ألقيت اليك سلامة وأمانا من كل ما يضريك • ويديهى ان افشاء السلام من السنن الاسلامية الجليلة ، لما فيه من اعلان الأمن من ضروريات الانسان ومميزاته التى يمتاز بها عن الحيوان المفترس الذى لا هم له الا قضاء شهوته والفتك بفريسته • فالسلام عهد اسلامى يعاهد به الناس بعضهم بعضا على أن يكف كل واحد منهم عن التعرض لدم أخيه وعرضه وماله بدون حق • وفى افشائه بين الناس ايدان بأن الأشرار خارجون على ما تقتضيه قواعد الاسلام ، وتتطلبه أحكامه الكريمة من المودة والاخاء والتحاب والتآزر ، وضرورة استقرار الأمن بينهم • والسلامة من شرور بعضهم بعضا •

فلهذا حث الرسول ﷺ على السلام فى كثير من الأحاديث • فمن ذلك ما رواه عبد الله بن عمرو بن العاص رضى الله عنهما أن رجلا سأل رسول الله ﷺ : أى الاسلام خير ؟ قال : « تعلم الطعام وتقرأ السلام على من عرفت ومن لم تعرف » ورواه البخارى ومسلم وغيرهما ، وقال عليه الصلاة والسلام : « لن تدخلوا الجنة حتى تؤمنوا ، ولن تؤمنوا حتى تحابوا ، ألا أدلكم على شئ اذا فعلتموه تحاببتكم ؟ أفشوا السلام بينكم » رواه مسلم وغيره •

= وتحل المسابقة بعوض فى بنسبة الرصاص فانه كالرمى بالسهم •
الحنفية — قالوا : تحل المسابقة بدون عوض فى كل ما ذكر عند الشافعية الا الشطرنج فانه حرام عندهم ، لأنه يشغل صاحبه بالانتخاب عليه • وفى المسابقة بالطير عندهم خلاف أما الرمي بالبندق والحجر فهو كالرمى بالسهم عند الحنفية أيضا • وانما يجوز كل ذلك بشرط قصد الرياضة وتقوية البدن ، لا بقصد التسلية وقطع الوقت •
الحنابلة — قالوا : تجوز المسابقة بلا عوض « رهان » بالمشى على الأقدام • وبين سائر الحيوانات من ابل وخیل وبغال وحمير وفيلة ، وتجوز أيضا بالطيور حتى بالحمام على الصحيح ، وتجوز بين السفن برمي الأحجار باليد والمقانيع ، وتجوز المصارعة ورفع الأحجار لمعرفة الأشد ، وكل ما فيه رياضة للبدن وتقوية على الجهاد لقوله تعالى : « واعدوا لهم ما استطعتم من قوة » الحديث ابن عمر أن النبى ﷺ : « سابق بين الخيل المضمرة » ، والمضمرة هى المعلوفة القوت بعد السمن •
ويكره الرقص ومجالس الشعر وكل ما يسمى لعبا كاللعب بالطاب والنقيلة « المنقلة » والنرد والشطرنج ، وكل ما أفشى الى محرم فهو حرام اذا لم يكن فيه مصلحة راجحة •

حكم البدء بالسلام ورده

البدء بالسلام (١) سنة عين للمنفرد ، وسنة كفاية للجماعة ، فإذا سلم واحد منهم سقط عن الباقي ، ولكن الأفضل أن يكون السلام منهم جميعا ليحصل لكل واحد ثواب السنة . وللبدء بالسلام هيفتان : أحدهما السلام عليكم ، والأخرى سلام عليكم ، والأفضل أن يكون بالصيغة الأولى ، ويكره أن يبدأ بقوله عليك السلام ، أو سلام الله عليك ، لأن ذلك تحببة الأموات لا الأحياء ، فالسنة في إقرار السلام لا تحصل إلا بقول السلام عليكم (٢) وسلام عليكم . سواء كان المسلم عليه واحدا أو جماعة .

أما رد السلام فهو فرض عين على المنفرد ، وفرض كفاية على الجماعة ، فإذا رد واحد منهم أجزأ عن الباقي ، ويجب أن يكون الرد فورا . فلو أخره لغيره نذر يأتهم . وأن يكون بموعا من ألقى السلام ، فإذا لم يسمعه لا يسقط الفرض . فإن كان أصم فإنه يجب أن يرد عليه بما يفهم من إشارة وتحريك شفة ونحو ذلك ، والأفضل في صيغة الرد أن يقول وعليكم السلام فيأتى بالواو ويميم الجماعة . ويصح أن يقول : سلام عليكم .

ويسن للمسلم أن يبدأ من لقيه بالسلام قبل كل كلام . فإذا التقى اثنان ونطق كل منهما بالسلام وجب الرد على كل واحد منهما لصاحبه ، وأن يرفع صوته به حتى يسمعه من سلم عليهم سمعا محققا . ويسن أن يسلم الرجل على أهل بيته كلما دخل عليهم ، وإذا دخل دارا خاليا من الناس فإنه يقول : السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين . ويسن أن يسلم الصغير على الكبير ، والراكب على الماشي ، والقائم على القاعد ، والقليل على الكثير ، وإذا حصل عكس ذلك حصلت سنة السلام ووجب الرد ، ولكن تقوت أفضلية الترتيب .

وإذا أرسل غائب سلامه لآخر فإنه يجب عليه أن يرد السلام ، ويستحب أن يبدأ في رده بالرسول المبلغ فيقول : وعليك وعليه السلام ، وكذا يجب الرد إذا أرسل له سلاما في كتاب ، ويكره (٣) للرجل أن يسلم على امرأة أجنبية إلا إذا كانت عجوزا أو شابة دميمة لا تشتتى ، أما المحارم فإنه يسن له أن يسلم عليهن كما يسلم على أهله . ويكره السلام في الحمام ،

(١) الحنفية — قالوا : قد يكون البدء بالسلام فرضا وذلك فيما إذا التقى راكب بماش في مفازة فإنه يفترض على الراكب أن يبدأ بالسلام للامان .

(٢) المالكية — قالوا : سنة السلام لا تحصل إلا بقول السلام عليكم ، فلو قال في البدء بالسلام وسلام عليكم لم يكن مسلما على المعتد .

الحنابلة — قالوا : تحصل سنة السلام أيضا بقول السلام عليك .

(٣) الشافعية — قالوا : إذا كانت الشابة مفردة في مكان وحدها فإنه يكره أن يلقي عليها انرجل سلاما كما يحرم عليها أن تجيب أو تلقى سلاما ، سواء كانت دميمة تشتتى أو لا ، وإنما العجوز هي التي في حكم الرجل ، أما إذا كانت المرأة مع غيرها رجالا أو نساء فإن حكمها حكم انرجل في السلام والرد .

وعلى العارى • وعلى كل مشغول بأمر قد يصرفه عن الاجابة حتى لا يقع في الاثم بترك الرد • فيكره السلام عند تلاوة القرآن جهرا (١) وعند استذكار العلم ، وحال الأذان (٢) والاقامة ، وعلى القاضي في مجلس القضاء ، وعلى الواعظ حال القاء عظته ، ولا يجب عليهم الرد اذا سلم عليهم أمت • واذا خص واحدا بعينه بالسلام من بين الجماعة كأن يقول : السلام عليك يا محمد مثلا ، فان وقع ذلك فانه يفترض على محمد المسلم عليه أن يرد السلام بنفسه ، ولو رد أحد الحاضرين لم يسقط عنه الفرض • أما اذا قال : السلام عليك وأشار اثنى محمد بدون تسميته فرد أحد الحاضرين فان الفرض يسقط لأن الإشارة تحتل أن تكون لهم جميعا وكذا اذا قال : السلام عليك بدون إشارة • فانه اذا رد أحد سقط عن الباقي ، لأنه يصح أن يخاطب الجماعة بخطاب ائواحد ، ويكره أن يسلم على المشتغل بالتدريس أو استماع العلم • واذا وجد قوما يأكلون فانه يسلم عليهم على تفصيل المذاهب (٣) • ولا يكره السلام على الصبيان ، بل الأفضل أن يسلم عليهم ليعلمهم الادب ، ولا يجب عليهم الرد ، لأنهم غير مكلفين ، أما اذا سلم صبي على مكلف فانه يجب عليه الرد اذا كان الصبي مميذا واذا سلم على مكلفين بينهم صبي فانه لا يجزىء على الصحيح ، بل لابد من رد أحد المكلفين • ويكره السلام على المجنون والسكران والنائم ومن يلبي ، ونهاية السلام عند قوله وبركاته • فيكره للمسلم والمجيب أن يزيدهما •

(١) الشافعية والمالكية — قالوا : لا يسلم انسان على قارىء القرآن مطلقا ، وكذا المشتغل بالذكر والدعاء والصلاة والاكل والشرب •

(٢) الشافعية — قالوا : لا يكره السلام حال الأذان والاقامة ، ولا على القاضي في مجلس القضاء ، ولا غيرهم ممن ذكروا ، ولم يستثنوا أحدا من الذين يسلم في حقهم البلاء بالسلام سوى ما تقدم من الشابة المنفردة ، فانه يحرم السلام منها وعليها • وكما يحرم على الرجل وكذلك الفاسق المجاهر ، فانه يحرم بدوؤه بالسلام ومثل الشابة : الخنثى المعروف ، ومن يسمع الخطيب فان السلام يكره عليه ، واذا سلم عليه ، فانه يجب عليه الرد •

(٣) الحنفية — قالوا : اذا وجد من يأكل فان كان محتاجا للاكل معه وعلم أنه يدعوه اذا سلم فانه يسلم ، وألا فلا يسلم • الشافعية — قالوا : انه يسلم ولا تجب الاجابة اذا كان الآكل لا يستطيع الاجابة لوجود اللقمة في فمه •

المالكية — قالوا : يسلم على الآكل مطلقا كما تقدم • الحنابلة — قالوا : في المسألة قولان : أحدهما الكراهة لأنه مشغول بالاكل • والمشغول لا يبدأ بالسلام عندهم • ثانيهما عدم الكراهة • الشافعية — قالوا : لا يكره السلام على هؤلاء ولا على غيرهم الا ما استثنى فيما تقدم •

تشميت العاطس

التشميت بالشين والسين معناه الدعاء بالخير والبركة ، وهو أن يقال للعاطس «يرحمك الله» ولا يخفى ما في ذلك من الحكم الإسلامية الجليلة : لأن الغرض من ذلك إنما هو إعلان المودة بين الناس ، وتثبيت علائق اللفة والاخاء واظهار عزم كل واحد على إيصال الخير لأخيه ، وتجنب العداوة والبغضاء والحقد والحسد الى غير ذلك من المكارم التي يحث عليها الإسلام في عظام الأمور وصغائرها .

أما حكم تشميت العاطس فهو أنه فرض كفاية (١) كرد السلام ، وإنما يفترض بشروط ثلاثة ، الشرط الأول : أن يقول العاطس الحمد لله ، أو الحمد لله رب العالمين ، أو الحمد لله على كل حال ، فإذا لم يقل ذلك فإنه لا يستحق التشميت ، ويندب للعاطس أن يحمد الله . الشرط الثاني : أن يسمعه يحمد الله ، فإذا لم يسمعه فإنه لا يجب عليه تشميته . وكما يجب على السامع أن يشمت العاطس فإنه يجب على العاطس أن يرد بقوله « يغفر الله لى ولكم » أو بقوله « يهديكم الله ويصلح بالكم » . وإذا تكرر العطاس فإنه يشمت في الأولى والثانية والثالثة ، وما زاد على ذلك فلا يجب فيه التشميت . وحكم المرأة في العطاس كحكمها في السلام ، فإن كانت أجنبية أو شابة تشمت فلا تشمت ، كما لا يرد سلامها ، وإن كانت عجوزاً أو شابة لا تشمت فإنها تشمت أما النساء المحارم فهن يشمتن كالرجال . وكذا يشمت بعضهن بعضاً .

(١) الشافعية -- قالوا : تشميت العاطس بسند .

كتاب اليمين

تعريفه

يطلق اليمين في اللغة على اليد اليمنى ، وعلى القوة ، وعلى القسم ، فهو مشترك بين هذه الثلاثة ثم استعمل في الحلف ، لأنهم كانوا في الجاهلية إذا تحالفوا أخذ كل واحد بيد صاحبه اليمنى أو لأن الحالف يتقوى بقسمه ، كما أن اليد اليمنى أقوى من اليد اليسرى .

حكمه

يختلف حكم الحلف باختلاف الاحوال ، فتارة يكون واجبا إذا توقف عليه واجب ، كما إذا توقف عليه انقاذ انسان برىء مصون الدم من العلاك ، وقد يكون حراما إذا حلف على ارتكاب محرم أو حلف بما لا يباح الحلف به ، وقد يكون غير ذلك مما هو مفضل في المذاهب (١)

دليله

فالحلف بالله تعالى أو بصفة من صفاته مشروع ، وحكمة مشروعيته الحث على الوفاء بالعقد مع ما فيه من تعظيم الله تعالى . ودليله الكتاب والسنة والاجماع . أما الكتاب فقوله تعالى : « لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ، ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان » . وأما السنة فكثيرة منها ما رواه أبو داود عن النبي ﷺ أنه قال : « والله لأغزون قريشا » قال ذلك ثلاث مرات ، ثم قال في الثالثة « إن شاء الله » . ومنها ما روى في الصحيحين من أن النبي ﷺ كان يحلف بقوله : « لا ومقلب القلوب » ، وربما يحلف بقوله : « والذي نفسي بيده » أى بقدرته يحرفها كيف شاء ، وقد أجمع المسلمون على أن اليمين مشروعة .

(١) المالكية — قالوا : الأصل في اليمين أن يكون جائزا متى كان باسم الله تعالى أو بصفة من صفاته ولو لم يطلب منه الحلف ، وقد يستحب إذا كان فيه تفخيم أمر من أمور الدين أو حث عليه أو تنفير من محذور ، على أن تكثير الحلف من غير ضرورة من البدع الحادثة بعد السلف ، ومتى كان اليمين مباحا كان الحنث مباحا وعليه الكفارة ، إلا أن يكون الخير في الحنث فإنه حينئذ يتبع ذلك في الصلح . فإن حلف على ترك واجب وجب الحنث ، وإن حلف على فعل معصية وجب الحنث ، وينعكس الحكم إذا حلف على فعل واجب أو ترك معصية وهكذا .

الحنابلة — قالوا : الحلف يسكون واجبا وحراما كما ذكر ، ويكون مكروها إذا كان على فعل مكروه أو على ترك مندوب . ومن الحلف المكروه : الحلف على البيع والشراء لحديث « الحلف منفق للأسلعة ممحق للبركة » . رواه ابن ماجه .

ويكون مندوبا إذا تعلقت به مصلحة لا صلاح بين متخاصمين ولو كان الحالف أهد .

= المتخاصمين ، أو إزالة حقد من قلب مسلم أو دفع شر عنه أو عن غيره • أما الحلف على فعل الطاعة وترك المعصية فليس بمندوب •
ويكون مباحا كالحلف على فعل الإباح أو تركه ، أو على الخبر بشيء هو صادق فيه أو يظن أنه صادق فيه ، ومنه الحلف على فعل الطاعة وترك المعصية •

ثم إذا كان الحلف على ارتكاب معصية أو ترك واجب ، وجب أن يحدث فيه ، ولا يرتكب المعصية ولا يترك الواجب ، وإن كان بالعكس بأن حلف وهو الصلاة ، ويتسرك الزنا وهو المحرم وكذلك إذا حلف على فعل مندوب وترك مكروه فإنه يندب له البر ، وإن كان بالعكس بأن حلف على ترك مندوب وفعل مكروه فإنه يتركه له البر باليمين ويندب له الحنث •

أما إذا حلف على فعل مباح أو تركه فيبطل الحنث وعدمه ، والبر أولى من الحنث ، لأن حفظ اليمين فيه أولى •

الشافعية — قالوا : الأصل في الحلف الكرامة لقوله تعالى « ولا تجعلوا الله عرضة لآيمانكم » وقد يكون مباحا غير مكروه كما إذا حلف على فعل طاعة أو ترك مكروه ، أو في دعوى عند حاكم مع الصدق ، أو في لاتنديد أمر في حاجة إلى التأكيد بقوله ﷺ « فوالله لا يمل حتى تملوا » ، أو كان لتعظيم شأن أمر كقوله عليه الصلاة والسلام « والله لو تعلمون ما أعلم ، لضحكتم قليلا ولبنتيم ثنيا » •

ويكون مندوبا إذا توقف عليه فعل مندوب أو ترك مكروه • أما الحنث فتعنتريه الأحكام الخمسة ، فتارة يكون واجبا كما إذا حلف على معصية أو ترك واجب • فمن حلف ليشرب الخمر أو لا يصلي فإنه يفترض عليه أن يحدث وعليه الكفارة • وتارة يكون حراما إذا كان بالعكس ، كما إذا حلف أن يترك الصلاة لمصلحة أو لا يفتي فإنه يفترض عليه البر باليمين ويحرم عليه الحنث وتارة يكون مندوبا كما إذا حلف على فعل مندوب وترك مكروه ، وتارة يكون مكروها كما إذا حلف على ترك مندوب وفعل مكروه • وتارة يكون خلاف الأولى كما إذا حلف على فعل مباح أو تركه كالأككل والشرب فالأولى أن يبر باليمين صونا لاسم الله تعالى وهو في جميع الأحوال يجب عليه الكفارة إذا حنث •

الحنفية — قالوا : الأصل في اليمين بقاء أو بصفة من صفاته أن يكون جائزا ، وليسكن الأولى أن لا يكثر منه • ثم إن كان الحلف على معصية كان حلف بأن لا يكلم والدبه اليوم أو شهرا فإنه يفترض عليه أن يحدث ، وإن كان على ترك معصية كان حلف بأن لا يشرب الخمر فإنه يفترض عليه أن يبر وأن لا يحدث وكذا إن كان الحلف على فعل واجب فإنه يفترض بر اليمين • وإن كان على ترك واجب فإنه يفترض الحنث ولا يترك الواجب • أما إن حلف على أمر الأولى عدمه ، كأن حلف لياكلن البصل اليوم ، أو حلف على أمر فعله أولى من =

اقسام اليمين

تنقسم اليمين الى لغو لا اثم فيه ولا كفارة عليه ، والى منعقدة وهي مالها كفارة اذا حنث فيها ، وغموس (١) وهي ما فيها اثم ولا تنفع فيها الكفارة . وفي كل ذلك تفصيل في المذاهب .

= تركه ، كأن حلف ليصلي الضحى اليوم ، أو حلف على أمر فعله وتركه يستويان ، كأن حلف بأن لا يأكل هذا الخبز مثلا ، فقد اختلف في ذلك على قولين : الأول أن يكون الحنث أولى في المثال الأول ، وهو الحلف بأن يأكل البصل ، والبر أولى في المثال الثاني وهو حلفه بأن يصلي الضحى ، وكذلك البر أولى في المثال الثالث في حالتي الفعل وتركه . والثاني : أن البر واجب على أى حال لقوله تعالى « واحفظوا أيمانكم » فالحنث أو تركه يجبان أو يحرمان في الواجب المحرم ، أما في غيرهما فالبر واجب على القول الثاني وهو وجبه .

ولا يتصور الحنث الا اذا قيد اليمين بوقت معين كأن يقول : أفعل كذا ، أو أفلع اليرم أو الشهر ، أما اذا لم يقيد فانه لا يحنث الا في آخر حياته ، فيوهى بالكفارة بموته ، وأذا هلك المخلوف عليه قبل ذلك وجبت عليه الكفارة .

(١) الحنفية — قالوا : اليمين الغموس هو أن يحلف بالله تعالى كاذبا معتمدا الكذب . ويلزم أن يكون المخلوف عليه فعلا ماضيا في الحال ، بل يكون كذلك كقوله : والله ما ضربت محمدا علما بأنه ضربه ، وقد يكون غير فعل في الحال كقوله : والله انه ذهب الآن : وغيره . وبأنه فضة ، وكقوله ، والله ما له على الف ، وهو عالم بأن له عليه ذلك ، ولكن الأكثر في اليمين الغموس أن يكرن المخلوف عليه فعلا ماضيا ، فإن الذي يعتمد الكذب يحدث غالباً عبر الماضي بقوله فعلت وتركت ، ولا يتصور اليمين الغموس في غير الحلف بالله تعالى : لأنه من الذي لا كفارة له ، ويكون صاحبه آثما تلزمه التوبة ، أما الحلف بغير الله تعالى كالحلف بالطلاق كاذبا معتمدا فانه ينعقد ويقع به الطلاق ، وكذلك اللغو فانه يقع به الطلاق . واختلف في كون اليمين الغموس كبيرة من انكباث على قولين : أحدهما : أنها كبيرة مطلقا لأن فيها امتنانا لاسم الله تعالى ، وثانيهما : أنها تكون كبيرة اذا ترتب عليها قطع حق أو ايداء من لا يستحق الايداء ، أو ادانة بريء أو نحو ذلك ، فإن لم يترتب عليها شيء من ذلك تكون صغيرة لا كبيرة .

أما اللغو في اليمين فانه يشمل أمرين ، الأول : أن يحلف على شيء وهو يعتقد أو يظن أنه صادق ثم يظهر أنه كاذب ، كما اذا حلف أنه مادخل دار فلان أمس معتقدا أو ظانا صدق نفسه مع أنه دخلها ، أو يحلف بأنه لا نقود معه الآن ظانا أنها ليست معه وهي معه ، ولم يفرقوا في ذلك بين الظن القوي والضعيف . الثاني : أن يسبق لسانه الى الحلف بدون قصد أصلا أو قصد شيئا وجرى لسانه الى غيره كقوله : لا والله ، وبلى والله .

= ولا يكون اللغو عندهم الا في الماضي أو الحال كما مثل ، أما الحلف على المستقبل كقوله والله لأسافرن غدا فإنه يمين منعقدة تجب الكفارة بالحنث فيه ، سواء قصد أو لم يقصد ، بخلاف الغموس فإنه يكون في المستقبل ، لأن المدار فيه على تعمد الكذب ، فإذا حلف بأنه لا يدخل دار فلان غدا وهو مصمم على دخولها فقد تعمد الكذب وكانت يمينه غموسا .
وحكم اللغو أن الحالف لا يؤاخذ به في الآخرة ، ولا في الدنيا فلا كفارة عليه .

ولا اثم عليه .

ولا يكون اللغو الا في اليمين بالله تعالى . أما اليمين بغير الله تعالى فإن أثره يبقى ، كما إذا حلف بالطلاق لغوا أو بالعناق ، أو نذر صدقة فإنه يقيم به الدلالة ، ويلزم العتق والنذر كما تقدم قريبا .

أما المنعقدة فهي الحلف بالله أو صفاته كما يأتي :

المالكية — قالوا : اليمين الغموس تشتمل أمرين ، الأول : أن يحلف كاذبا متعمدا الكذب ، وهذه تغمس صاحبها في النار أو الاثم الذي هو سبب في النار ، وابست لها كفارة لأنها أعظم من أن تنفع فيها الكفارة ، بل الحالف بها يتوب ويقرب إلى الله تعالى بما قدر عليه من صيام أو صدقة أو نحوهما .

الثاني : أن يحلف على شك أو ظن ضعيف كأن يقول : والله ما قُتبت فلانا أمس وهو لا يدري لقيه أم لا ، وفي هذه الحالة لا يخلو : أما أن يظهر صدقه بعد ذلك ، أو يظهر كذبه ، أو لم يظهر شيء ، فإن ظهر كذبه أو لم يظهر شيء وبقي على شكائه أو ظنه الضعيف فإنه يكون آثما كتعمد الكذب تماما ، أما أن يظهر صدقه فقد اختلف فيه قولين :

الأول : أنه يكون حينئذ بارا في يمينه ولا اثم عليه .

الثاني : أنه لم يرتفع عنه الاثم لأن الاثم مرتب على الحلف والاشهاد على الحلف بدون يمين ، وهذا لا يكفره الا التوبة ، وأن ظهر أنه مطابق لما حلف عليه ، فإن اثم الحالف على الشك أو الظن الضعيف أهون من اثم متعمد الكذب ، أما إذا حلف حائزا أنه على ظن قوي وظهر خلافه فإنه لا يكون غموسا بل يكون لغوا كما يأتي .

ثم إن كان المحلوف عليه ماضيا فإنه لا كفارة فيه اتفاقا كقوله : والله ما فعلت كذا وهو جازم بأنه فعل ، وكذا إذا كان شاركا أو ظانا كما تقدم .

أما إذا تعلقت كما إذا حلف على أمر لا يمكن وقوعه ، أو علم أمر علم أنه لا يوجد فالأول كقوله : والله لأطلعن السماء ، والثاني كقوله : والله لأقتلن فلانا ، وهو يعلم أنه ميت ، أو والله لا تطلع الشمس غدا أو نحو ذلك ، ففيه خلاف ، فبعضهم يرى أنه من الغموس الذي لا كفارة له ، وبعضهم يرى أن فيه الكفارة ، وأن الغموس يتعلق بالماضي ، فإذا تعلقت بمستقبل أو حال لم تكن من الغموس وهو المعتمد . والغموس تكون بالطلاق ، فإذا حلف بالطلاق متعمدا الكذب يأنم ويقع به الطلاق .

=واليمين اللغو هي ان يحلف على شيء يرم به حال الحلف، أو يظنه ظنا قويا ثم يظهر أنه خلاف ذلك ، كأن يقول : والله لا دراهم معي وهو يجزم بذلك ويظن ظنا قويا ثم يظهر بعد ذلك أنه معه دراهم ، وحتمها أنه لا يؤخر عليها ، ثم ان كان المحلوف عليه ماضيا فلا كفارة فيها اتفاقا كقوله : والله ما جاء محمد ، وهو يعتقد أنه لم يجيء حقا ولكن الواقع أنه يكون قد جاء وان كان مستقبلا كقوله : والله ما جاء محمد غدا ، وهو يعتقد أنه لا يجيء حقا ، فقد اختلف فيها أيضا ، فبعضهم يرى أن اللغو لا يكون في المستقبل ، لأن الذي يحلف على المستقبل وهو غيب ذو جرأة يذنب جزاؤها الكفارة ، بخلاف الذي يحلف على الماضي ، لأنه حلف بناء على ما يعين في الماضي أما المستقبل فلا يتعلق به علم ، وبعضهم يرى أنه لا كفارة عليها تالماضي والحصل .

ولا يفيد لغو اليمين في الحلف بغير الله تعالى . فإذا حلف بالطلاق أو بالعلق أو نذر صدقة أو نحوها أو كانت يمينه لغوا فإنها تعتقد في هذه الأشياء : ويقع بها الطلاق ويلزم بها العلق والنذر ، حتى ولو كان النذر مبهما .

الشافعية — قالوا : تنقسم اليمين إلى قسمين : لغو : ومنعقدة . فاللغو تشمل أموراً ثلاثة ، الأول : أن يسبق لسانه إلى ما أم يقصد به باليمين ، كما اذا أراد أن يقول : والله لا آكل غدا فسبق لسانه إلى قول : والله لأتربن محمداً ، ويصدق ظاهراً من يدعي عدم قصد اليمين اذا لم تنتم قرينة على كذبه إلا في نازح . الثاني والعناق والايلاء ، فإنه لا يصدق ظاهراً على أى حال لتعلق حق الغير بذلك ، الثاني ، يسبق لسانه إلى لغة اليمين بدون أن يقصد شيئاً ، كما اذا كان غنياً وسبق لسانه إلى اليمين بأن قال : لا والله . وبلى والله ، وهو لا يريد سوى هذا اللفظ . الثالث : أن يكون اليمين زيادة للثام كأن يقول عقب كلامه : لا والله تارة وبلى والله تارة أخرى ، أو يجمع بين التبرتين فيقول : لا والله وبلى والله ، فإنه يكون لغوا على المعتمد .

الثاني : المنعقد ، وهي الحلف باسم من أسمائه تعالى أو بصفة من صفاته لتحقيق المحلوف عليه بشرائط إلاتية ، والمنعقدة لأدغيتها من قصد تحقيق المحلوف عليه بخلاف اللغو كما علمت .

ولا فرق عندهم في اليمين سواء نذرت لغوا أو منعقدة بين أن تكون على الماضي أو على المستقبل ، فاللغو يصح أن تكون في المستقبل كأن يقول : والله لأسافرن غدا وهو يقصد أن يقول لأدخلن دار محمد ، كما يكون في الماضي كقوله : والله ما أكلت التفاح أمس وهو يقصد الرمان مثلاً .

وكذلك المنعقدة تصحح على الماضي والمستقبل كقوله : والله أنى فعلت كذا أو ما فعلته ، وكقوله : والله لأفعلن كذا أو لأفعلنه ، فإذا لم يبر في يمينه تجب عليه الكفارة فيها على أى حال . فاليمين الذي يسميه غيرهم غموساً تجب فيه الكفارة عندهم ، سواء تعلق

شروط اليمين

يشترط لانعقاد اليمين شروط منها أن يكون الحالف مكلفاً ، فلا ينعقد يمين الصبي والمجنون . ومنها أن يكون مختاراً ، فلا ينعقد يمين المكره (١) ولا يحث إذا أكره على فعل المحلوف عليه ، ومثله الناسي والمخطيء فأنهما لا شيء عليهما . ومنها أن يكون قاصداً ، فلا ينعقد يمين يسبى بها اللسان بدون قصد . ومنها أن يكون المحلوف به اسماً من أسماء الله تعالى أو صفة من صفاته على التفصيل الآتي في مبحث صيغ الإيمان .

= بالماضى أو المستقبل ، أما اللغو فلا كفارة له ، ولا يؤاخذ الحالف به . سواء تعلق بالماضى أو المستقبل .

الحنابلة — قالوا : تنقسم اليمين إلى أقسام ثلاثة : منعقدة . ولغو . وغموس . فالمنعقدة هي الحلف على فعل شيء في المستقبل أو تركه كقوله : والله لأعتكن غداً : والله لا أرتى أبداً ، وتنعقد اليمين على المستقبل ولو كان المحلوف عليه مستحيلاً كما يأتى . اللغو يشمل أمور ثلاثة : الأول : أن يسبق اليمين على لسانه من غير قصد كأن يقول في أثناء الكلام : لا والله وبلى والله ، ولو كان حافه كذلك على شيء في المستقبل . الثانى : أن يحلف على شيء يظن نفسه صادقاً فيه ثم يظهر خلافه ، وهذا يكون لغواً في اليمين بالله ، والنذر . والنظار . أما الطلاق والعتاق فإنه ينعقد فيهما .

الثالث أن يحلف على شيء في المستقبل يظن صدقه ثم يحصل . ثم إذا حلف على غيره وهو يظن أنه يتلعمه فلم يطعمه ، أو فعل ما يقصده انحالف لعدم معرفته غرضه . فكل ذلك من لغو اليمين ، فلا مؤاخذه عليه ولا كفارة .

والغموس وهي التي يحلف بها على شيء مضمي متعمداً الكذب عالماً بأنه كاذب وهذه لا كفارة لها ، وسميت غموساً لأنها تنغمس صاحبها في الأثم في النار .

(١) الشفعية — قالوا : تنعقد يمين المكره وتجب عليه الكفارة إذا فعل المحلوف عليه وأكره على فعله ، أما إذا فعل المحلوف عليه غير راد كراهه كما إذا حلف لا يشرب هذا الماء فصبه له غيره في حلقه فإنه لا يحث أيضاً إذا فعل المحلوف عليه ناسياً كما إذا حلف لا يحلف ثم نسي وحلف فإنه تلزمه الكفارة في ذلك ، وكذلك يحث إذا نعل المحلوف عليه وهو مجنون أو مغمى عليه ، أما إذا حلف وهو مجنون أو مغمى عليه فلا تنعقد يمينه ، لأن شرط انعقاد اليمين العقل . وكذلك يقع يمين المخطيء وهو من حث ذاهلاً عن اليمين .

المالكية — قالوا : لا تنعقد اليمين بالأكراه إذا انعقدت من غير أكراه فلا يخلو : إما أن تكون على فعل شيء كقوله : والله لأكلن الرغيف ويسمى يمين حث ، أو تكون على ترك شيء كقوله : والله لا أدخل الدار وتسمى يمين بر ، فإذا أكره على الحث في صيغة البر كان أدخل الدار قهراً عنه لا تلزمه الكفارة ولو أكره من غير عاقل كأن كان راكباً على دابة ثم جمعت به وأدخلته الدار قهراً عنه إذا لم يتمكن من النزول عنها أو أمسكها . أما إذا تمسكن من النزول عنها بدون ضرورة ، أو من أمسك رأسها أو بانثناء رجله عليها ولم يفعل فإنه =

ومنها أن لا يكون المخلوف عليه واجبا في العقل والعادة ، أو في العادة فقط ، فان كان كذلك فان اليمين لا تتعقد بل تكون لغوا . فمثال الأول أن يقول : والله هذا الجرم متحيز ، فهذا ليس يميناً لأن تحيز الجرم واجب عقلا وعادة . ومثال الثاني أن يقول : والله ان الشمس تطلع من المشرق ، أو والله لأموتن ، فهذا ليس بيمين أيضا . لأن طلوع الشمس من المشرق واجب عادة وكذلك الموت . ومثل هذا ما اذا قال : والله لا أصعد السماء ، أو لا أقلب هذا الحجر ذهباً ، أو لا أرد أمس : لأن عدم صعود السماء وعدم قلب الحجر ذهباً وعدم رد أمس واجب عادة فلا تتعقد به اليمين ، وينعقد اليمين فيما عدا ذلك وهو أمور أربعة ، الأول : أن يكون ممكناً عقلا وعادة كقوله : والله لأدخلن الدار في حالة الاثبات . أو لا أدخل الدار في حالة النفي ، فهذا يمين منعقدة . لأن دخول الدار ممكن عقلا وعادة . الثاني : أن يكون مستحيلاً عادة فقط كقوله : والله لأصعدن السماء أو لأحملن الجبل ، ويحتمل في هذا

= يحتمل وتلزمه الذفارة وكذلك اذا أدخله الدار غيره كرها وتمكن من الخروج منها بدون ضرر ولم يفعل فانه يحتمل وتلزمه الكفارة .

أما اذا أكره على الحنث في صيغة الحنث ، الحلف على الفعل بأن منعه من الفعل مانع قسري ففيه خلاف ، فقليل يحتمل وتلزمه الكفارة وهو المشهور ، وقليل لا يحتمل وهو القينس وانما لم يحتمل اذا أكره في صيغة البر وهو لا أفعل اتفاقاً . لأن الحنث فيها يكون بالفعل لأن من حلف لا يدخل الدار يحتمل بدخولها . بخلاف صيغة الحنث : فان البر فيها يكون بترك الفعل ، وأسباب الترك كثيرة فمضيق فيها ، أما أسباب الفعل فهي قليلة فوسع فيها . ويشترط في عدم الحنث بالأكراه ستة شروط . الأول : أن لا يعلم حال اليمين أنه على الفعل . الثاني : أن لا يأمر غيره باكراهه . الثالث : أن لا يكون الحالف على شخص هو المكروه له ، فلو حلف على زوجه أن لا تدخل الدار ثم أكرهها - أي دخولها حنث ، بخلاف ما اذا أكرهها غيره . الرابع : أن لا يكون الأكراه شرعياً كما اذا حلف لا يدخل السجن ثم حبس فيه لدعوى شرعية فانه يحتمل : وكذا اذا حلف لا يدفع هذا الدين في هذا الشهر فأكرهه القاضي غناه يحتمل . الخامس : أن لا تكون يمينه لا أنعله طائعا ولا مكراها ، أما اذا حلف بأن لا يدخل دار فلان طائعا ولا مكراها ثم أكره على الدخول فانه يحتمل : السادس : أن لا يقعله بعد زوال اكراهه ، فاذا أدخل الدار مكراها ثم زال الاكراه فدخلها طائعا حنث وتلزمه الكفارة ، ويحتمل بالنسيان ، فمن حلف لا يأكل كذا ثم نسي فأكله فانه يحتمل ما لم يقيد يمينه بالنسيان كان يقول : والله لا أكلة ناسيا أو ما لم أنس : فانه اذا أكله في هذه الحالة لا يحتمل ، لأنه قيد يمينه ، ومثل النسيان الخطأ والجهل فمثال الخطأ أن يحلف لا يدخل دار فلان فدخلها معتقدا أنها غيرها فانه يحتمل بذلك ، ومثال الجهل أن يحلف لا يدخل هذه الدار الليلة وهو يعتقد جهلا أنه لا يلزم بالدخول الليلة ، فلم يدخل حتى مضت الليلة فانه يحتمل ولا يعذر بجهله .

بمجرد الحلف ، وكذا إذا قال : والله لأقتلن فلانا وهو ميت على تفصيل المذاهب (١) .
 أسألك : أن يكون ممتعا في العقل والمادة كقوله : والله لأجمعن بين حياة فلان وموته ،
 فإن الجمع بين الضدين مستحيل عقلا وعادة . ويحنت فيه بمجرد الحلف . الرابع : أن يكون
 واجبا شرعا أو ممتعا شرعا ، فالأول كقوله : والله لأصلين الظهر . والثاني : كقوله : والله
 لأشربن الخمر ، وهذه يمين منعقدة أيضا .

(١) الحنفية — قالوا : إذا كان المحلوف عليه مستحيلا عادة فإنه يحنت بمجرد الحلف
 إذا لم يوقت اليمين بوقت ، أما إذا وقته بوقت فإنه لا يحنت إذا مضى ذلك الوقت ، فلو قال :
 والله لأصعد من السماء بعد سنة مثلا لا يحكم بحنثه إلا إذا مضت السنة .

الحنفية — قالوا : إذا حلف ليقتلن فلانا وهو ميت فلا يخلو : أما أن يكون عالما بموته
 وقت الحلف أو لم يكن عالما ، فإذا لم يكن عالما بموته وتبين له أنه ميت فإنه لا يحنت ، لأنه
 عقد يمينه على حياة كانت موجودة فيه وهو يعتقد وجودها ، أما إذا كان عالما بموته فإنه
 يحنت لأن المحلوف عليه وأن كان مستحيلا عادة ولكنه ممكن في ذاته يصح وقوعه لجواز أن
 يعيد الله له الحياة ، بخلاف مسألة الكوز ، وهي إذا ما حلف لأشربن ماء هذا الكوز بدون أن
 يقيد بوقت وكان فيه ماء فأراقه الحالف أو غيره ، أو سقط الاناء وحده فأريق ماؤه فإنه يحنت ،
 والفرق بين المسألتين : أن الماء في الصورة الثانية لا يمكن إعادته بعينه أصلا ، فإن من الممكن
 عقلا إعادة ماء آخر في الكوز ، أما الماء الذي أريق وذهب فإنه لا يمكن إعادته عقلا ، فإذا
 خلق الله ماء في الكوز ثانيا لم يكن هو المحلوف عليه ، بل المحلوف عليه ماء منلوف في الكوز
 وقت الحلف وقد أريق ، أما الصورة الأولى فإن الحياة إذا عادت فإن ذات الإنسان لم تتغير ،
 بل تكون هي الأولى بعينها ، وأعلم أن في مسألة الكوز أربعة أوجه ، الأول : أن تكون يمينه
 مؤقتة بوقت ولا ماء فيه كما إذا قال : والله لأشربن ماء هذا الكوز اليوم وليس فيه ماء ،
 الثاني : أن تكون مؤقتة بوقت وفيه ماء ثم صب وهو لا يحنت في هذين الوجهين : لعدم انعقاد
 اليمين أصلا في الوجه الأول ، ولإبطالها بعد الانعقاد في الوجه الثاني ، لأن اليمين وإن كانت
 صادفت وجود الماء في الكوز فأنعقدت ، ولكن بإراقة الماء بطل انعقادها .

الثالث : أن تكون اليمين غير مؤقتة بوقت ولأداء في الكوز كما إذا قال : والله لأشربن ماء
 هذا الكوز ولا ماء فيه ، وفي هذه الصورة لا يحنت أيضا ، لأن يمينه لم تنعقد أصلا لعدم
 وجود الماء ، ولا يحنت في الصور الثلاث ، سواء علم أن في الكوز ماء أو لم يعلم . والرابع :
 أن تكون اليمين غير مؤقتة بوقت وكان في الكوز ماء كما إذا قال : والله لأشربن ماء هذا
 الكوز بدون أن يوقت بوقت وكان فيه ماء كما ذكره في أول المسألة فإنه يحنت ، سواء علم
 بوجود الماء أو لم يعلم ، وسواء أريق الماء وحده أو أراقه هو أو غيره ويتفرع على هذا
 مسائل .

منها : أنه إذا حلف ليقضين حق فلان غدا فمات أحدهما قبل الغد فإنه لا يحنت لإبطال
 اليمين بعد انعقادها ، ومنها إذا قال لامرأته : إن لم تصلي غدا فأنت طالق ، فجاءها الحيض =

في الغد قبل أن يمضي وغت يمتن أداء انصاره فيه . أو بعدما دلت ركعة فانه يحنث على الأصح ، وذلك لأن المحلوف عليه وهي الصلاة يمكن وقوعها مع وجود السدم ، فحصول الدم لا يبطل اليمين . الا ترى أن المستحسنة نصح منها الصلاة مع وجود الدم ، فلا مانع من أن الشارع يمكن أن يشرع الصلاة مع الحيض بخلاف مسألة الكوز ، فان المحلوف عليه غير ممكن أصلاً ، فلذا حكم يحنثه ، وكذا إذا قال : والله لأصوم من اليوم بعد أن أكل في انهار ، فان يمينه ينعقد ويحنث ، لأن الصيام يمكن مع الأكل كما في حالة النسيان . فان من أكل ناسياً يعد صائماً فيمكن أن يشرع الصيام مع الأكل حينئذ .

ومنها إذا قال لزوجته بعد ما أصبح انصباح : ان لم أجامعك الليلة فانت كذا ، فان لم تكن له نية انصرفت الى الليلة المقبلة ، وان نوى الليلة الفائتة فان يمينه لا تنعقد ولا يحنث ، وكذا إذا قال بعد طلوع انفجر : والله لأنام الليلة وهو لا يعلم أن الفجر قد طلع فانه لا يحنث .

ومنها ما إذا قل لاسرائته : ان م نردى المال الذي أخذتني من مكان كذا فانت طالق وهي لم تأخذه ، بل هو بق في مكانه فانه لا يحنث لأن المحلوف عليه غير ممكن ، فان رد المال مع عدم أخذه مستحيل .

ومنها أنه اذا حلف لا يعطى غداً شيئاً إلا بدين من زيد فمات زيد فانه لا يحنث اذا أعطاه . واذا حلف ليقضين دينه غداً فقتضاه اليوم فانه ذبح . وكذا اذا حلف لياكلن هذا الرغيف غداً فأكله اليوم فانه لا يحنث . أو مندب ليقضنه غداً فمات اليوم فانه لا يحنث ، ولو جن الحالف في يومه فانه يحنث .

المالكية — قلوا : اذا منع مانع من فعل المحلوف عليه فلا يخلو : اما أن يكون عقلياً ، كما اذا حلف ليقضن غداً فمات ، أو ميت . أو ليدبحن حمامه فاذا هو ميت ، والموت مانع عقلي . واما أن يكون المانع عادي فاما اذا حلف ليدبحن حمامه فوجده مسروقاً ، واما أن يكون المانع شرعياً كما اذا حلف ليعطان امرأته الثياب فوجدتها حائضاً ، فالمانع ثلاثة أقسام : عقلي ، وعادي ، وشرعي . فان كان عقلياً فلا يحنث الا اذا حصل بعد اليمين ولم يوقت بوقت ولم يفرط في العمل فاذا فعل : والله لأدبحن الحمام فمات الحمام بعد الحلف وفرط في ذبحه فانه يحنث . أم اذا قال : والله لأدبحنه غداً وجاء فبادر الى ذبحه فوجده ميتاً فانه لا يحنث . أما اذا حمل الموت قبل ان يمين كائن فلا والله لأدبحنه وكان ميتاً قبل ذلك فانه لا يحنث مطلقاً ، سواء وقت أو لم يوقت ، فرط أو لم يفرط .

وان كان المانع عادي كما اذا وجد الحمام مسروقاً . فان كانت السرقة حصلت قبل اليمين فانه لا يحنث ، سواء فرط في الذبح أو لم يفرط ، وسواء وقت بوقت أو لم يوقت ، أما ان كانت السرقة حصلت بعد اليمين فانه يحنث مطلقاً ، سواء وقت أو لم يوقت ، فرط أو لم يفرط وان كان المانع شرعياً كما اذا حلف ليعطان امرأته البلة فوجدها حائضاً فانه يحنث مطلقاً =

سواء كان اليمين قبل طرء الحيض بأن حلف وهى طاهرة ثم طرأ عليها الحيض بعد اليمين واستمر الليلة كلها، أو حلف اليمين وهى حائض قبل حلفه . فالمانع الشرعى يوجب الحنث، سواء تقدم على اليمين أو تأخر ، أما إذا حلف ليطأها ولم يقيد بالليلة ثم وجدها حائضا فإنه ينتظر رفع الحيض ويفعل المحلوف عليه فلا يحنث . فإذا وطئها وهى حائض ففى بصره خلاف : فبعضهم يقول : انه لا يحنث لأنه فعل المحلوف عليه وهو المدلول للغوى ، وبعضهم يقول : يحنث لمخالفته للمدلول الشرعى . ومحل هذا الخلاف إذا كانت اليمين بعد الحيض ، أما إذا كانت قبله وفرط حتى حاضت ، فإن القياس الاتفاق على حنثه .

الحنابلة — قالوا : إذا حلف ليقتلن فلانة ، ذا هو ميت فإنه يحنث مطلقا ، سواء علم بموته قبل الحلف أو لم يعلم ، وكذا إذا قال : والله لأشربن ماء هذا الكوز ولا ماء فيه ، سواء علم بأن فيه ماء أو لم يعلم ، وكذا إذا حلف ليضربن هذا الحيوان غدا فمات قبل أن يضربه فإنه يحنث ولو لم يمض وقت يتمكن فيه من ضربه ، وكذا إذا حلف لياكلن هذا الطعام ندأ فتلف قبل الغد فإنه يحنث ، سواء تلف باختياره أو بغير اختياره ، وكذا إذا حلف ليشربن هذا الماء اليم ، أو ليضربن هذا الغلام فتلف الماء ومات الغلام قبل نعل المحلوف عليه ، فإنه يحنث عند موت الغلام وتلف الماء ، وكذا إذا أطلق يمينه ولم يقيد بها بوقت كما إذا قال : والله لأكلن هذا الرغيف فتلف الرغيف قبل أن يأكله فإنه يحنث عند تلفه ، وإذا قال : والله لأضربه غدا فضربه قبل الغد فإنه لا يبر ، كما إذا حلف ليصوم يوم الجمعة فصام يوم الخميس ، وإذا مات انحالف قبل الغد أو جن حتى خرج الغد فإنه لا يحنث .

الشافعية — قالوا : إذا حلف ليقتلن فلانا وهو ميت فإنه يحنث مطلقا ، وإذا قال : والله لأكلن هذا الطعام غدا فتلف الطعام بنفسه أو أتلفه أحد غيره وتمكن منعه عن اتلافه ولم يمنعه فإنه يحنث من الغد إذا مضى زمن يتمكن فيه من الأكل ولم ياكل . فمضى مضى ذلك الزمن حكم بحنثه ولو غسدت الطعام في آخر يوم . وكذا إذا مات من الغد فإنه يحنث متى مضى زمن يتمكن فيه من الفعل قبل موته . فيحكم بحنثه عقب مضي ذلك الزمن . وإن مات في آخر النهار . وكذا إذا أتلف الطعام بنفسه قبل الغد فإنه لا يحكم بحنثه وقت الاتلاف ، وإنما يحكم بحنثه بعد مضي زمن من الغد يتمكن فيه من الفعل ، وإذا قدم فعل المحلوف عليه أو أخره مع تمكنه من الفعل في الوقت المحدد في يمينه فإنه يحنث ، فإذا حلف ليقضين حق فلان عند غروب الشمس فقضاه قبل ذلك مع تمكنه من القضاء في ذلك الوقت فإنه يحنث وإذا شرع في مقدمة القضاء من وزن أو كيل ونحوهما قبل الوقت فتأخر القضاء عن الوقت فإنه لا يحنث .

الحنفية — قالوا : إذا كان المحلوف عليه مستحيلا عقلا وعادة فإن اليمين لا تنعقد ولا

تبقى منعقدة .

ومنها خلو اليمين من الاستثناء فلا ينعقد إذا قال : والله لا أفعل كذا إن شاء الله ، أو إلا أن يشاء الله ، وفي أحكام الاستثناء وشروطه تفصيل في المذهب (١) . ومنها أن يتلفظ باليمين ، فإذا جرى اليمين على قلبه بدون تلفظ لا ينعقد . وقد زاد بعض المذاهب شروطاً أخرى .

(١) المالكية — قالوا : الاستثناء إما أن ينون بالمشيئة أو يكون بالآ أو أحد أخواتها ، فالاستثناء بالمشيئة لا يفيد إلا في اليمين بالله والنذر المبهم « وهو الذي لم يمين فيه المنذور » فإن قال : والله لا أفعل كذا إن شاء الله ، أو إلا أن يشاء الله ، وفعله لا كفارة عليه بالشروط الآتية وكذا إذا قال : على نذر لا أفعل كذا إن شاء الله أو إلا أن يشاء الله . أما إن قال عليه الطلاق إن فعل كذا أو لم يفعل كذا إن شاء الله وحنت فإنه يلزمه ولا تنفعه المشيئة . واختلف في الاستثناء بإرادة الله وقضاء الله وتقديره : وهل هو مثل الاستثناء بمشيئة الله أو لا . فقال بعضهم : إنه مثل الاستثناء بالمشيئة . فلو قال : والله لا أفعل كذا إن أراد الله ، أو إن قدر الله ، أو إن قضى الله وحنت لا كفارة عليه وهو لا يظهر . وقال بعضهم : إن الذي ينفع هو الاستثناء بالمشيئة فقط .

أما الاستثناء بالآ أو أحد أخواتها فهو ينفع في جميع اليمين . فإذا قال : والله لا أكلم زيدا إلا يوم الخميس ، أو ما خلا يوم قدومه . أو ما حاش يوم عرسه ، أو ما عدا يوم حزنه ، أو ليس يوم مرضه . أو يكون يوم موته . فإنه يفيد غيبة . واستثناءه . وكذا إذا قال لامرأته : أدت طالق ثلاثاً إن دخلت الدار إلا واحدة نفعه الاستثناء بالشروط الآتية .

وينفع الاستثناء في جميع معتقدات اليمين . أي سواء كانت مستقبلية أو ماضية . منعقدة أو غموساً ومعنى نفعه في الغموس أنه يرفع الأثم . فمن حلف أن يشرب النجر . أو يجعل النجس . أو يمت البيت . أو ينفذ بالمشيئة أو بالآ أو أحد أخواتها فلا عليه . ومن استثناء بالآ أو أحد أخواتها التقييد بشرط أو حصة أو غيبة . فإذا قال : لا أدخل دار زيد إن كن فيها . أو لا أدخل داره الكبيرة . فلا : أو لا أدخل داره إنى وقف عدا . أو مدة غيبته أو مرضه . أو في الشهر فإنه يفيد ذلك . ويشترط في صحة الاستثناء خمسة شروط ، الأول : أن يكون اليمين بالاستثناء بالمسئني منه . سواء كان بالمشيئة أو بغيره إلا لما رخص له يمكن دفعه ، كالسمن أو العطاس أو انقطاع الشمس أو التثاؤب . أم إذا سكت فتذكر شيء أو رد سلام ونحو ذلك فإن الاستثناء لا ينفع .

الشرط الثاني : أن يذوى النطق بالاستثناء : أما إن جرى على لسانه سهواً بدون نية فإنه لا يفيد سواء كان بالمشيئة أو بالآ أو أحد أخواتها .

الثالث : أن يقصد بالاستثناء أفعال اليمين سواء كان المقصد من أول التلفظ باليمين ، أو في أثناء التلفظ به وهذا يفيد باتفاق : أما قصد ذلك بعد الفراغ من التلفظ به فإنه يفيد على المشهور إذا كان الاستثناء متصلاً على الوجه المتقدم ، وهو يفيد ولو كان بتذكير الغير كأن يقول للمحالف شخص آخر : قل إن شاء الله ، فغالبها عقب الفراغ من المحلف عليه امتثالاً بدون فصل قاصداً حل اليمين فإنها تنفع . أما إذا لم يقصد حل اليمين بأن قصد التبرك بأن شاء الله أو لم يقصد . فإن الاستثناء لا يفيد .

• • • • •
= الرابع : أن ينطق بالاستثناء ولو سربحركة لسانه ، ومحل كون النطق به سرا يفيد
إذا لم يحلف على حق الغير كبيع أو اجارة أو نحو ذلك لأن اليمين يكون حينئذ على نية
المحلف وهو لا يرضى بالاستثناء •

الشرط الخامس : أن لا ينوى أولا ما أخرجه ثانيا بالاستثناء فإذا نوى ادخاله أولا
ثم أخرجه ثانيا لا ينفعه الاستثناء ، بل ينبغي أن ينوى اخراجه قبل أن يحلف ، فلو قال : كل
حلال على حرام لا أفعل كذا ونوى قبل أن يقول ذلك اخراج الزوجة ثم فعل المحلوف عليه
لا شيء في الزوجة • أما إذا نوى ادخالها ثم أخرجه بالاستثناء فإنه لا ينفع ، ويسمون هذه
المسألة بالمحاشاة ، لأنه حاشى الزوجة أولا أى أخرجه من يمينه ومتى خرجت الزوجة كان
اليمين لغوا ، لأن تحريم الحلال في غير الزوجة والأمة لغو •

الشافعية — قالوا : الاستثناء يفيد في جميع الايمان والعقود بشروط خمسة • الأول :
أن يتصل المستثنى بالمستثنى منه اتصالا عرفيا بحيث يعده في العرف كلاما واحدا ، فلا يضر
الفصل بسكتة التنفس والعى وانقطاع الصوت والسعال اليسير ، بخلاف السعال الطويل فإنه
يضر • وكذا يضر الفصل بالكلام الأجنبي ولو يسيرا ، والسكوت الزائد على سكتة التنفس
والعوى وانقطاع الصوت • الثاني : أن يقصده رفع حكم اليمين، فإن لم يقصد به ذلك لا يفيد
الثالث : أن ينوى الاستثناء قبل الفراغ من النطق باليمين • الرابع : أن لا يستغرق
المستثنى منه فلو قال : عليه الطلاق ثلاثا الاثلاثا لا يفيد ، لأن المستثنى استغرق جميع
المستثنى منه • الخامس : أن يتلفظ به بحيث يسمع نفسه عند اعتدال سمعه حيث لا يكون
لعط •

الحنفية — قالوا : يشترط خلو اليمين من الاستثناء سواء كان بالمشيئة أو بغيرها • ولو
قال : لا أفعل كذا ان شاء الله ، أو الا أن يشاء الله ، أو ما شاء الله ، أو الا أن يبدو لى غير
هذا ، أو الا أن أرى • أو الا ان أحب غير هذا ، ثم فعله لا يحنث • وكذا ان قال : لا أفعل
كذا ان أعاننى الله ، أو يمر الله ، أو قال : بمعونة الله ، أو بتيسيره ونحو ذلك ثم فعله
لا يحنث ولا كفارة عليه • والاستثناء يفيد عندهم في اليمين بالله تعالى وغيره ، الا أنه ان
قال في الطلاق : ن أعاننى الله أو بمعونة الله وأراد به الاستثناء فإنه ينفع فيما بينه وبين الله
ولا ينفع قضاء •

ويشترط لصحة الاستثناء شروط ، الأول : أن يتكلم بالحروف بحيث يسمع نفسه، فإذا لم
يسمع نفسه لا يصح الاستثناء على الصحيح الا إذا كان أصم فإنه يصح استثناءه •
الثاني : أن يكون متصلا فإذا فصل بين الاستثناء وبين المستثنى منه فاصل من غير
ضرورة لا ينفع الاستثناء • أما إذا كان الفصل لضرورة تنفس أو عطاس أو جشاء أو كان
بنسبته ثقل فطال تردده ثم قال : ان شاء الله فإنه يم ح ولا يشترط قصد الاستثناء ، فلو قال
لامراته : أنت طالق فجرى الاستثناء على لسانه بدون قصد لا يقع الطلاق ، وهذا هو ظاهر
المذاهب •

مبحث الصيغ التي تنعقد بها اليمين

تنعقد اليمين باسم الله تعالى كقوله : والله وبالله وتالله . وتنعقد بصيغة من صفاته ، وفي ذلك تفصيل المذاهب (١) .

= انثالث : أن يريد المستثنى على المستثنى منه كأن يقول : هي طالق ثلاثا الا أربعا .
الرابع : أن يكون مساويا كأن يقول : هي طالق ثلاثا الا ثلاثا ، فإذا استثنى الكل من الكل بغير لفظه صح الاستثناء كما إذا قال نسائي طوالت الا زينب و غاطمة وسلمى وليس له غيرهن . فإنه استثناء الكل من الكل بغير لفظه فيصح .
الحنابلة — قالوا : يفيد الاستثناء في كل يمين تدخلها الكفارة ، كاليمين بالله تعالى ، والظهار ، والنذر ، فلا يفيد في الطلاق . فإذا قال : والله لا أفعل كذا ان شاء الله ، أو على نذر ان فعلت كذا الا أن يشاء الله : فإن يمينه لا تنعقد ، ومثل ميثقة الله ارادة الله ان قصد بها الميثقة ، أما ان قصد بارادة الله محبة الله أو أمره فأنها لا تنعقد . وكذلك إذا أراد بالميثقة أو الارادة تحقيق المحلوف عليه لا التمتع . فإن الاستثناء حينئذ لا يفيد . وبشروط لصحة الاستثناء شروط :

الأول : أن يكون متصلا بالمستثنى منه ، فلا ينضم إذا انقطع عنه الا إذا كان الانقطاع سيرا كانقطاعه بتنفس أو سعال أو عطاس أو قىء أو تشبث فأنه في هذه الحالة يكون متصلا حكما .

الثاني : أن ينطق الحالف بالاستثناء بأن ينلفظ به . فلا ينضم أن يتكلم به في نفسه لا إذا كان مظلوما .

الثالث : أن يقصد الاستثناء قبل تمام النطق بالمستثنى منه ، فإن عطف غير قاصد الاستثناء ثم عرض له الاستثناء بعد فراغه من اليمين لم ينفعه كذلك إذا أراد الجرم بيمينه فسبق لسانه الى الاستثناء من غير قصد . أو فأنه عادته جارية بالاستثناء فجري على لسانه من غير قصد فأنه لا ينفعه .

الحنفية — زادوا في شروط اليمين : أن لا يقبل بدء بين المحلوف عليه فاصل من سكوت ونحوه . فإذا أراد شخص أن يحلف آخر فقل : قل والله فقل مثله . أو قل له : قل ما فعلت كذا فقال مثله . فأنه لا يكون ذلك يميناً منعقدة ، لأنه حكمي كلام فداء . والله فاصل بين اسم الله وبين المحلوف عليه . وكذلك قال علي عهد الله ، عهد الرسول فاقبل . ولم يفعل فأنه لا يحث لأن عهد الرسول يصل بين القسم وبين عهد الله . وبهذا المحلوف عليه ، وعهد الرسول غير قسم .

وزادوا أيضا الاسلام ، وهو شرط اليمين الوجبة للمادة من كفارة أو حلافة أو دية .
(١) الحنفية — قالوا : ينعقد اليمين بدو عين . الذم الزم . الحلف ذكر اسم الله .

« الكريم كأن يقول : والله وبالله ، وينقسم هذا الى قسمين : مختص به تعالى فلا يسمى به غيره كالله والرحمن ، وحكم هذا أن اليمين ينقسم به مطلقاً أى بدون نية أو حاجة الى نظر الى عرف ، وغير مختص به بل يطلق عليه وعلى غيره كالعليم والحليم والمالك ونحو ذلك ، وحكم هذا أن الحالف به إما أن يقصد اليمين ، أو يقصد غير اليمين ، أو لا يقصد شيئاً ، فإن قصد اليمين انعقد يمينه بلا خلاف ، وإن قصد غير اليمين لا ينقسم يمينه ، لأنه نوى ما يستعمله كلامه ، ويصدق في قوله إلا فيما يتعلق به حق الغير ، كالطلاق والايلاء ، فلو قال : ان حلفت يميناً فامراتى طالق ، أو لا أقرب زوجتى فوق أربعة أشهر ثم حلف بهذا وقال لم أقصد اليمين : لا يصدق قضاء . دق فيما بينه وبين الله ، أما إذا لم يقصد شيئاً فإنه ينقسم على الرابع : لأن دلالة القسم تعين اليمين ، وإذا قال : بسم الله لا أقوم ، أو قال ، واسم الله أعطيك درهماً كما يحل : به بعض النصارى ، فقيل : ليس بيمين لعدم تعارض الحلف به واختاره بعضهم . وقيل أنه يمين لأن الاسم والمسمى واحد ورجحه بعضهم .

النوع الثانى : أن يحلف بصفة من صفاته تعالى ، والمراد بالصفة هنا الصفة المنخفضة ، كقدرة الله وعزته وعظمته . أما التى تدل على ذات وصفة كالعليم ونحوه فتند تقدم حكمها في النوع الأول ، ولا فرق بين أن تكون الصفة صفة ذات أو صفة فعل ، ولكن يشترط في انعقاد اليمين بالصفة أن يتعارف الناس الحلف بها ، فإن الإيمان مبنية على العرف وهذا هو الصحيح .

والحلف بالقرآن وبكلام الله ينقسم به اليمين ، لأنه صفة من صفات الله تعالى كعزة الله وجلاله وقد تعورف الحلف به بقطع النظر عن كونه النفسى أو اللفضى ، أما الحلف بالمصحف كما يفعله العامة من وضع أيديهم على المصحف وقولهم : وحق هذا المصحف فإنه ليس بيمين ، أما إذا قال : أقسم بما في هذا المصحف فإنه يكون يميناً . ولا ينقسم اليمين بصفة لم يتعارف الحلف بها كرحمة الله وعلومه ورضائه وغضبه وسخطه وعذابه ونفسه وشريعته ودينه وحدوده وصفته وسبحان الله ونحو ذلك .

الشافعية — قالوا : الصيغ التى تنقسم بها ليمين أربعة أنواع :

النوع الأول : أن يحلف بما اختص الله تعالى به بحيث لا يجوز إطلاقه على غيره سواء كان مشتقاً كرب العالمين ، أو غير مشتق كلفظ الله وسواء كان من أسماء الله الحسنى كالرحمن الرحيم ، أو من غيرها كخالق الخلق ، ومن نفسى بيده .

النوع الثانى : أن يحلف بما يطلق على الله تعالى وعلى غيره ، ولكن الغالب فيه إطلاقه على الله كالرحيم والرازق والرب والخالق بدون إضافة الى الخلق ، فإن هذه تستعمل في غيره تعالى مقيدة فيقال : خالق الافك ورحيم القلب ورازق الجيش ورب الدار ونحو ذلك .

النوع الثالث : أن يحلف بما يطلق على الله وعلى غيره بالتساوى كالموجود والعالم والحي ، فإن هذه الأسماء تطلق على غير الله تعالى بالقياس ، وإنما ينقسم اليمين بهذه الأنواع =

• • • • •

=الثلاثة إذا أراد اليمين، أما إذا لم يرد اليمين فإنها لا تنعقد، وفي ذلك ثلاث صور، لأنه لا يخلو: أما أن يقصد اليمين أو يقصد عدم اليمين، أو لا يقصد شيئاً بل يطلق، فإن أراد اليمين أو أطلقه تنعقد يميناً في الأنواع الثلاثة. أما إذا أراد عدم اليمين فإنها لا تنعقد في جميعها، ويقبل منه ذلك: فإذا قال: والله ما فعلت كذا وهو يريد أن يقول: وهو الله لم ينعقد يميناً، ويقبل قوله في ذلك إلا في النفاق والعناق والايلاء ظاهراً، فلو قال: إن حلفت بالله فأنت طالق أو لا أطأ زوجي غوى أربعة أشهر، ثم حلف بعد ذلك بالله وقال: لم أرد اليمين لا يصدق ظاهراً وإن لم يكن آثماً باطنياً، وهناك ثلاث صور أخرى وهي: أن يقصد بالصيغة الله تعالى، أو يقصد غيره، أو لم يقصد شيئاً فإذا قصد بها الله تعالى انعقد اليمين في جميع الأنواع: وإن قصد غيره انعقد في النوع الأول دون الآخرين: لأن ما يختص بالله تعالى ينصرف إليه ولو قصد به غيره بخلاف المشترك بدنه وبين غيره، فإن اليمين لا ينعقد إلا إذا قصد به الله تعالى. أما إذا لم يقصد شيئاً فإن اليمين تنعقد في النوعين الأولين، وهما ما يطلق على الله فقط، وما يطلق عليه وعلى غيره، ولكن الغالب إطلاقه على الله، أما النوع الثالث، وهو ما يطلق على وعلى غيره بالتساوي، فإنه لا ينعقد إلا إذا قصد به الله تعالى فقط، لأنه لما أطلق عليها بالتساوي أثبت الكناية فلا ينعقد إلا بالنية.

النوع الرابع: أن يحلف بصفة من صفات الذاتية كعلمه، قدرته، وعزته، وكلامه ومشيتته وحقه وعظمته، أما صفات الأعمال كالخلق، الرزق فليست بيمين: أما الصفات السلبية ففيها خلافة.

وإذا أراد بالصفة معنى آخر يحتملها لفظاً لا ينعقد اليمين كأن يريد المعلم المعلوم. وبالقدرة المقدر، وبالباقى ظهور آثارها. فإثر العظمة والكبرياء هلاك الجبابرة. وإثبات العزة العجز عن إيصال مكروه إليه. وإثر الكلام الحروف والأسماء وما أشبه ذلك.

وتنعقد اليمين بقوله: وتعالى الله وبالله، والقرآن والمصحف والتوراة والإنجيل: إلا إذا أراد بالقرآن الخطبة والصلوة. فإنه بشرط أنهما أقوله تعالى: «وإذا قرأ القرآن فاستمعوا له» فإن أراد «الخطبة» وقوله تعالى: «وقرآن الفجر» فإن المراد به صلاة الفجر فإنه في هذه الحالة لا ينعقد به اليمين. وكذلك لا ينعقد إذا أراد بالمصحف الورق أو الجلد، كما لا ينعقد إذا أراد بكلام الله الحروف والأصوات، أو بالقرآن الألف، أو النقوش.

وتنعقد بقوله: أقسم بالله، أو أحلف بالله، أو أقسمت بالله، أو حلفت بالله، إلا إذا أراد الأخبار بأنه فعل ذلك في الماضي وسيفعل في المستقبل فإنه لا ينعقد وهذا هو الرابع. وبعضهم يرى أنه إذا صرح بلفظ أحلف أو بأقسم فإنه لا يكون يميناً.

الملكية — قالوا: صيغة اليمين المتعقدة يلزم أن تكون يذكر اسم من أسماء الله الحسنى.

عسواء كان موضوعاً للذات فقط كآله ، أو موضوعاً لها ولصفة من الالهيات كالرحمن الرحيم . وكذلك ينعقد بذكر صفة من صفاته ، سواء كانت تلك الصفة نفسية وهي الوجود ، أو كانت من صفات المعاني كقدرة الله وحياته وعلمه ، أما الصفة السلبية كعدمه وبقائه ووحدانيته ففيها خلاف عندهم ، فمن يرى أنها صفة حقيقة يتول : انها يمين ، ومن يرى أنها أدر اعتباراً يقول انها ليست بيمين وما صفات الأفعال كالخلق والرزق والأمانة ونحوها فان الحلف بها لا ينعقد اتفاقاً ، ولا بد من ذكر اللفظ ، فلا ينعقد اليمين بالكلام النفسى على الراجح ، ويكفى ذكره حكماً كما اذا قال : أحلف أو أقسم أو أشهد ولم يذكر الاسم الكريم فانه يكفى بتقدير لفظ بالله اذا نوى اليمين ، وينعقد اليمين بقول الله وها الله وأيم الله وحق الله وعظمته وجلاله وارادته وكفالاته بمعنى كلامه القديم ، وكلامه والقرآن والمصحف اذا نوى به الكلام القديم ، أما اذا نوى به الورق والتتابة ، أو ام ينو شيئاً فانه ليس بيمين ، وكذا ينعقد بقوله : وعزة الله ان اراد به صفته تعالى وهي القوة والمنعة ، أما ان اراد بها المعنى الذى يخلقه الله فى عبادة فانها لا تكون يميناً ، ولا يجوز الحلف بها .

ومثلها وأمانة الله وعهده وعلى عهد الله ، فان اراد بالأمانة كلام الله تعالى وبالعهد كذلك فيمين ، أما ان اراد بالأمانة الأمانة المعروفة المشار لها بقوله تعالى : « انا عرضنا الأمانة » وأراد بالعهد العهد المعروف ، فانه لا ينعقد بها اليمين ، ولا يجوز الحلف بها حينئذ . وينعقد بقوله : أعزم بالله لأن معناه أقصد ، فلا بد من ذكر الاسم بعده لفظاً بخلاف أحلف ، أو أقسم ، أو أشهد ، فانه يكفى فيها نية تقدير الاسم كما سبق . ولا تتعقد اليمين بقوله : لك على عهد لا فعلت كذا أو لأفعلن كذا . وكذا لا تتعقد بقوله : أعد لك عهداً على بأن أفعل كذا أو أتركه ، ولا تتعقد بقوله : عزمك عليك ما لا تفعل كذا أو لا تفعلن كذا أو لا تتعقد بقول : حاشا لله ما فعلت كذا ولا بقول : معاذ الله ما فعلت كذا أو لأفعلن كذا ، ومعنى معاذ الله : الاعتصام والتحصن به تعالى . وبصح أن يكون بالدال أى معاذ الله ومعناه العود والرجوع اليه تعالى .

ولا تتعقد بقوله : الله راع أو كفيل ان قصد بذلك الاخبار ، أما ان نوى بها اليمين فتتعقد وكذلك تتعقد اذا جر لفظ الجلالة ، نوى تقدير حرف القسم فانها تكون يميناً ولو لم يقصد اليمين ولا يضر الفصل بين القسم وهو الله وبين المحلوف عليه بكلمة كفيل أو راع لأن الفصل عندهم بهذا لا يضر فى انعقاد اليمين .

واذا قال : يعلم الله ان قصد بها اليمين انعقدت والا فلا .

الحنابلة - قالوا : تتعقد اليمين بأمرين ، الأول : الحلف باسم الله تعالى كقوله : والله وبالله وتالله ، وهذا تتعقد به اليمين مطلقاً وأن نوى غيره ، لأنه مختص به تعالى ، وأما ما يسمى به غيره - ولكن اذا أطلق ينصرف الى الله ، كالعظيم والرحيم والرب والمولى ، فان

مبحث الحلف بغير الله تعالى

لا ينعقد اليمين بغير الله تعالى ، الحالف بالذي يتبعه ، والكعبة ، وجبريل والراي وغير ذلك من كل معظم ولا كفارة له . الحلف في الحلف به ، وإذا قصد الحالف بذلك إثباته غير

نوى به الله تعالى أو لم ينو شيئاً انعتقد يميناً ، وإن نوى به غير الله تعالى لا ينعقد . يميناً ، وإن حلف بشيء لا ينصرف إلى الله إذا أطلق ولكن يحتمل إطلاقه على الله ، كاشيء الوجود والحي والعالم والمؤمن والواحد والمكرم والشاكر ، فإنه ينعقد به إذا نوى به الله تعالى لأنه نوى باللفظ ما يحتمله ، أما إذا نوى غير الله تعالى أو لم ينو شيئاً سانه لا ينعقد يميناً .

وإذا حلف بشيء مضاف إلى اسم الله تعالى ينعقد يميناً كقوله : وحق الله بوجهي . واسم الله وأمين الله « جمه أمين » . وميثاق الله . وكبيراء الله ، وجلال الله ، ونذر الله ، وتجب عليه الكفارة في ذلك إذا حدث . وكذا إذا قال : على عهد الله وميثاقه ناهي ينعقد يميناً لاضافته إلى الله وينعقد اليمين بأمانة الله ولكن يكره ، وقد اختلف في الكراهة فتيل . تحريمية وقيل تنزيهية وإذا قال : والعمد والميثاق والأمانة ونحو ذلك بدين إذا أضاف اسم الله تعالى لا ينعقد بها اليمين إلا إذا أراد صفة الله تعالى . وينعقد اليمين بقوله . لعمر الله وإن لم ينو به اليمين ، ومعناه الحلف ببقاء الله تعالى وحياته .

الثاني : الحلف بصفة من صفاته تعالى نحو : والرحمن والقديم والأزلي وخالق الدلق ورازق العالمين ، ورب العالمين . والعلم بكل شيء ، ورب السموات والأرض ، والحي الذي لا يموت ، والأول الذي ليس قبله شيء . ومالك يوم الدين ، وعظمة الله وقدرته وعزته وأرادته ، وعلمه وجبروته ومجده . فنعقد الحلف بهذه الصفات وإن لم ينو اليمين ، أو نوى بها غير الله تعالى بأن نوى بالقدر المتصور وبالعلم المعلوم ونحو ذلك ، لأنها صريحة في المقصود فلم تنتظر اليمين .

وينعقد الحلف بكلام الله لأنه صفة من صفاته تعالى : وينعقد بالمصحف بدون كراهة لأن الحالف إنما يقصد الحلف بالكلام فيه وهو القرآن . وكذلك الحلف بالقرآن أو بسورة منه أو بآية أو بحق القرآن فإنه ينعقد يميناً ، وكذلك ينعقد الحلف بالتوراة أو الانجيل أو الزبور أو الفرقان أو صحف إبراهيم وموسى ونبي كلام الله تعالى وينصرف اليمين إلى غير الجدل منها .

وينعقد اليمين بقول أحلف بالله ، أو أشهد أو أقسم أو أعزم ، كما ينعقد بقوله : أقسمت أو شهدت أو حلفت أو آليت أو عزمت بالله ، وإذا لم يذكر اسم الله لم يكن يميناً إلا إذا نوى الإضافة إلى الله تعالى .

وإن قال : نهيت بقول أقسمت بالله ، ونحوه الضر عن قسم ما مضى بقول قوله قضاء . ولا ينعقد اليمين بقول أستعين بالله ، أو اعتصم بالله ، أو أوكل على الله ، أو علم الله ، أو عز الله ، أو تبارك الله ، أو الحمد لله ، أو سبحان الله ، ونحوه ولو نوى به اليمين .

الله معه في التعظيم كان ذلك شركاً ، وإذا قصد الاستهانة بالحلف بالنبي والرسول ونحو ذلك كفر . أما إذا لم يقصد شيئاً من ذلك بل قصد اليمين ففي حكمه تفصيل المذاهب (١) .

مبحث

إذا حلف على غيره أو سأل به بالله

إذا قال لغيره : أقسم عليك بالله ، أو أحلف عليك بالله لتفعلن كذا ، أو لا تفعلن كذا ففيه تفصيل المذاهب (٢) .

(١) الحنفية — قالوا : الحلف بالتعليق نحو على الطلاق لا أفعل كذا ، أو ان فعلت كذا يلزمنى الطلاق ان كان الغرض منه الوثيقة أى اتثاق الخصم بصدق الحالف جاز بدون كراهة ، وان لم يكن الغرض منه ذلك أو كان حلفاً على الماضي فإنه يكره ، وكذلك الحلف بنحو وأبيك ولعمرك ونحو ذلك .

الشافعية — قالوا : يكره الحلف بغير الله تعالى إذا لم يقصد شيئاً مما ذكر في أعلى الصحيفة ، ويكره الحلف بالطلاق .

الحنابلة — قالوا : يحرم الحلف بغير الله تعالى وصفاته ولو بنبي أو ولي ، فمن حلف بذلك يستغفر الله تعالى ويتوب ويندم على ما فرط منه ولا كفارة عليه ، ويكره الحلف بالطلاق والعتاق .

الملكية — قالوا : الحلف بمعظم شرعاً كالنبي والكعبة ونحوهما فيه قولان : الحرمة ، والكراهة والمشهور : الحرمة ، أما الحلف بما ليس بمعظم شرعاً كالخلف بالانصاب والدماء التي كان يحلف بها في الجاهلية ، أو بشيء من المعبودات دون الله تعالى فلا خلاف في تحريره إذا لم يقصد تعظيمها ، والأكفر كما ذكر في أعلى الصحيفة ، وكذلك لا ينبغي الاختلاف في تحريم الحلف بالآباء والأشراف ورؤوس السلاطين وحياتهم وما شاكل ذلك .

(٢) الحنفية — قالوا : إذا قال رجل لآخر : والله لتفعلن كذا وكذا ، أو بالله لتفعلن كذا فإن أراد به استحلاف المخاطب ولم يرد أن يحلف هو فلا يكون يميناً ولا شيء عليهما ، وإن أراد أن يحلف بذلك أو لم يرد شيئاً فإنه يكون يميناً ، ويحنث إذا لم يطعه المخاطب . وإذا قال له : أقسمت لتفعلن كذا ، أو قال : أقسمت بالله : أو أشهد بالله . أو أحلف بالله أو أعزم بالله لتفعلن كذا ، سواء قال عليك أو لم يقل فإنه ينعقد يميناً يلزم به الحالف ، ولا شيء على المخاطب إلا إذا أراد به الاستفهام فإنه لا يكون يميناً حينئذ .

الملكية — قالوا : إذا حلف على رجل بأن قال له : حلفت عليك بالله لتفعلن كذا ، أو لا تفعلن كذا فلم يطعه حنث الحالف وعليه الكفارة ، ولا شيء على الآخر : وكذلك إذا قال : أقسمت عليك فإنه ان لم يطعه وجبت الكفارة على من أقسم إلا إذا قصد بذلك غير اليمين ، فإنه في هذه الحالة فيسه خلاف ، والمشهور أنه لا شيء عليه ، وكذا إذا لم يقصد شيئاً .

مباحث كفارة اليمين موجباتها

تجب كفارة اليمين بأمر مفصلة في المذهب (١) .

= ولو قل : حلفت عليك ولم يقل بالله ولم ينو فلا كفارة عليه . وكذا لو قال : (عزم عليك بالله ، أو عزمت عليك بالله أو سألتك بالله ولم يقصد به اليمين ، فالأصح أنه لا يكون يميناً .

ويندب لمن سأل أحد بالله أو أقسم عليه به أن يبر قسمه ، وأن يجيبه إلى طلبه ، إذا لم يكن هناك مانع شرعي ولم يتذرع السائل بذلك إلى الالتفاف ومضايقة الناس ، ويتأكد التذنب فيما تجب فيه الكفارة .

الشافعية - قالوا : إذا قل لغه : أقسم عليك بالله أو سألتك بالله لتفعلن كذا ، فإنه يكون يميناً إذا قصد به يمين نفسه . أما إذا قصد به يمين المخاطب ، أو قصد الشفاعة عنده ، أو لم يقصد شيئاً فإنه لا يكون يميناً . فإذا حلف شخص على آخر أنه يأكل فإذا أراد تحقق الأكل وأنه لابد منه كان يميناً ، وإن أراد أنشطع عندك بالله أنك تأكل ، أو أراد يمين المخاطب كأن قصد جعله حالفاً بالله فلا يكون يميناً ، لأنه لم يحلف حينئذ لا هو ولا المخاطب ويحمل عند الإطلاق على انشغافه ، وليس للمخاطب إبراره في القسم إذا أراد به يمين نفسه .

الحنابلة - قالوا : إذا أقسم على غيره فإن قال : والله لتفعلن يا فلان كذا ، أو لا تفعلن كذا فلم يطعه حث الحلف وعليه الكفارة . لا على من لم يطعه على الراجح . وإن قال : سألتك بالله لتفعلن كذا ، وأراد بذلك اليمين يكون يميناً ، والكفارة على الحالف أيضاً . أما إذا أراد به الشفاعة فإنه لا يكون يميناً . وليس إبرار القسم كما تسن أجابة السؤال بالله .

(١) الحنابلة - قالوا : تجب كفارة اليمين بأمر : أولاً : إذا حث الحالف باليمين المنعقدة بشروطها المتقدمة ، ثانياً : بالنذر المطلق وهو الذي لم يعن فيه المنذور كقوله : على نذر ، أو لله على نذر ، سواء قال : إن فعلت كذا أو لم يقل ، وإنما تجب فيه كفارة اليمين إذا لم ينو الناذر شيئاً معيناً فإن نواه لزمه . ثالثاً : إذا حرم على نفسه شيئاً من الحلال غير زوجه كقوله : ما أحل الله على حرام إذا لم تكن له زوج ، فإن كانت حرامت ، وإن لم تكن فعلية كفارة اليمين ولا يحرم عليه شيء ، وكذا إذا قال هذا الطعام على حرام ، أو أن أكلته فهو حرام أو نحو ذلك ، فإن فيه كفارة اليمين ولا يحرم عليه شيء . رابعاً : أن يقول : على يمين أن فعلت كذا ولم يفعل ، فإنه تلزمه الكفارة ، كما إذا قال : مالي للمساكين أن فعلت كذا وقصد به اليمين ، فإنه يكون يميناً إذا حث . خامساً : إذا حلف على ملة غير الإسلام كما إذا قال : هو يهودي أو نصراني أو كافر أو مجوسي أو يكره دأبه أو بعد الصليب أن فعل كذا ، أو قال : هو بريء من الله أو من القرآن أو من الإسلام أو من رسول الله أن فعل كذا ، أو قال : يستحل =

= الزنا أو شرب الخمر أو ترك الصلاة أو الصيام أن فعل كذا فإنه في كل هذا تلزمه كفارة اليمين أن فعل المحلوف عليه . وقال بعضهم : لا كفارة فيه ، ولا يكفر الحالف بذلك ، ولكنه فعل مهرما تلزمه التوبة منه ، سادسا : إذا قال : أيمان المسلمين تلزمني إذا فعلت كذا ولم يفعل ، فإنه تلزمه كفارة اليمين ولكن بشرط أن يفوى به أيمين ، فإن نوى به الصلاة أو الظهار أو النذر كان كما نواه ، لأن أيمان المسلمين كفاية يصح أن يراد بها اليمين بالله ، والطلاق ، والنذر ، والظهار ، والعنق .

الملكية — قالوا : تجب الكفارة بأربعة أمور ، الأول : النذر المبهم ، وهو الذي لم يعين فيه المنذور كأن يقول : الله على نذر ، أو نذر الله على أن فعلت كذا ، أو أن لم أفعل كذا فإنه تجب فيه الكفارة إن حنث ، وكذا إذا قال : إن شفى الله مريضى على نذر ، أو الله على نذر فشفى الله مريضه ، فإنه يجب عليه كفارة اليمين . أما النذر المعين وهو ما عين فيه المنذور كأن يقول : الله على نذر أن أصوم أو أتصدق بكذا فإنه يلزمه ما عينه باللفظ أو النية .

الثاني : صيغة اليمين كأن يقول على اليمين ، أو الله على يمين ، أو أن فعلت كذا فعلى يمين فإنه تجب عليه الكفارة بالحنث في ذلك .

الثالث : الحلف باليمين المتعقدة على بره . الحلف بالنفس كقوله والله لا أدخل الدار ، وسميت يمين بر لأن الحالف بها البراءة ما لم يدخل الدار . الرابع : اليمين المتعقدة على حنث . الحلف بالاثبات كقوله : والله لأفعلن كذا ، أو أن لم أفعل كذا ، وسميت يمين حلف لأن الحالف بها يكون على حنث حتى يفعل المحلوف عليه ، فإذا قال : والله لأسافر ، فهو مطالب بالفعل ويكون على حنث حتى يسافر . وكذا إذا قال أن لم أسافر فعلى كذا ، ولكن يشترط في كون هاتين الصيغتين للحنث أن لا يقدهما بوقت ، فلو قال والله لأسافر بعد شهر يكون صيغة بر حتى يمضى الشهر ، فإذا مضى الأجل ولم يفعل حنث إذا لم يوجد مانع منه . الفعل : شرعى أو عادى ، فإن وجد مانع شرعى أو عادى لا يحنث ، أما المانع العقلى فلا يعتبر ، ولا يحنث في الصيغة المطلقة إلا بالموت فلو قال : والله لا أسافرن : أو والله لا أكلم فلانا لا يحنث إلا بالموت . وكذا لو قال : لأطلقن امرأتى فإنه لا يحنث إلا بموتها ، ولو قال : هو يهودى أو نصرانى أو مرتد أو على غير ملة الإسلام ونحو ذلك أن فعلت كذا ولم بفعله فلا كفارة عليه ، ولكن يحرم عليه الحلف بذلك ، فإن قال ذلك في غير يمين ارتد ولو كان هازلا .

الحنفية — قالوا : تجب كفارة اليمين بأمور : منها أن يحنث في اليمين المتعقدة بشرطها المتقدم ، أما إذا لم يحنث فلا تجب عليه الكفارة ولا تصح قبل الحنث .

ومنها النذر غير المعين كما إذا قال : على نذر لا أفعل كذا أو أفعله ، فإذا حنث تلزمه كفارة يمين ، لأنه أن كان لم يسم شيئا ولكنه التزم بهذه العبارة الكفارة ، فكأنه نذر الكفارة . ومحل ذلك إذا لم ينو شيئا معينا ، فإذا نوى شيئا لزمه . ومنها أن يقول : على اليمين لأفعلن كذا وإن لم يذكر الله فإنها تنعقد يميناً وعليه الكفارة أن حنث فيها ما لم يرد الخبر بأن في

مبحث في كيفية كفارة اليمين

كفارة اليمين هي اطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبة ، ولا ترتيب بين واحد منها ، فهو مخير بين أن يفعل أيها شاء ، فإن عجز عنها ولم يستطع أن يفعل واحدا منها فإنه يصوم ثلاثة أيام ، ولا يجزئ الصيام إلا بعد المعجز عن فعل واحد من الأمور الثلاثة ،

= ذمته يميناً ، ومنها أن يحرم على نفسه شيئاً حالاً كان يقول : هذا الطعام على حرام فإنه لا يحرم عليه ، ولكن إن أكله تلزمه كفارة اليمين . أما إذا قال : إن أكلت هذا الطعام فهو على حرام فأكله ، فإنه لا يلزمه شيء ، لأنه في الأول حرم طعاماً موجوداً بالفعل ، أما في الثاني فإنه ما حرمه إلا بعد الأكل ، فلم يكن موجوداً وقت التحريم . وكذا حرم على نفسه حراماً بأن قال : الخمر على حرام فإنه إذا شربها كان عليه كفارة يمين بشرط أن ينوى به اليمين ، أما إذا نوى به الأخبار أو لم ينو شيئاً فلا كفارة عليه ، ومثله ما إذا قال : مال فلان على حرام .

وإذا قال : كل حل أو حلال الله أو حلال المسلمين على حرام فإن كانت له زوج بالمفتي به أنها تطلق منه بواحدة بائنة ، وإن تعددت أزواجه بن جميعاً بواحدة ، وإن نوى به الثلاث فثلاث ، وإن لم تكن له زوج وقت اليمين انعقد يميناً ويصنث بمجرد الأكل والشرب ، وتلزمه كفارة اليمين إن حلف على مستقبل ، وأما إن حلف على ماض كانت يمينه غموساً أن تمتد الكذب ، ولغو أن لم يتعمد . ومنها أن يقول : هو برئ من الله أن فعل كذا فإنه تلزمه الكفارة إن حلف وكذا إذا قل : أنه برئ من الرسول ، أو من القرآن ، أو من كتاب الله أو من أية من كتاب الله أو من كل آية فيه فإنه تلزمه كفارة بـ: حنث . وكذا أن تبرأ من الكتب الأربعة ، ولو كرر البراءة تعددت الأيمان بحسب التكرار فإذا قال : هو برئ من الله ، وبرئ من الرسول لا يفعل كذا ففعل حنث في يمينين ، وإذا زادوا الله ورسوله بريئان منه فأربعة أيمان . وإذا برئ من الإسلام أو من القبلة أو من صوم رمضان أو من الصلاة أو من المؤمنين فإنه يمين تلزم به الكفارة . ومنها أن يقول : إن فعل كذا فهو يهودي أو نصراني أو فاشقوا عليه بالنصرانية وهو شريك للكفار أو كفر ، فإنه إن فعل تلزمه الكفارة إذا كان حلفه على مستقبل ، أما إن كان على ماض وهو عالم بخلافه كان غموساً ، والحالف بذلك إن كان يعتقد أن هذا يمين فالصحيح أنه لا يرتد عن الإسلام ، وإن كان يعتقد أنه يرتد بذلك أو بمباشرة الشرط فإنه يرتد بالحلف بذلك لرضائه بالكفر ، ومنها أن يقول : صلي لليهود إن قلت كذا ونوى به القرية كان يميناً ، أما إذا نوى به الثواب لم يكن ، ولا كفارة بقوله : إن فعلت كذا فلا اله في السماء ، ولا بقوله أشهد أنه أو أشهد ملائكتك ، أو هو برئ من شفاعته المصطفى .

الشافعية — قالوا : تلزم الكفارة في اليمين المتعمدة بشرائطها ، وفي اليمين الغموس وهو ما إذا حلف أن له على فلان كذا وكسر الأيمان كاذباً ، أما إذا قال : على فلان كذا أن =

فكفارة اليمين فيها تخيير • وترتيب ، فالخالف مخير بين أن يطعم عشرة مساكين أو يكسوهم أو يحرر رقبة ، وليس مخيرا في الصيام • أما بين مثل واحد من الثلاث المذكورة وشروطها ففيه تفصيل المذاهب (١) •

كلمت فلانا وهو المسمى نذر اللجاج كما يأتي، فانه عند وجود المعلق عليه فيه أقوال ثلاثة : الأول : أن عليه كفارة يمين • الثاني : أنه يفعل ما يسمى • الثالث : أنه مخير بين الكفارة وفعل ما سماه وهو الأظهر • إذا التزم غير قرينة كأن قال : على نذر أدل هذا أو شرب كذا لزمته كفارة يمين • ولو قال ان دخلت كذا فعلى كفارة يمين أو فعلى كفارة نذر لزمته كفارة يمين بالدخول • ولو قال : ان دخلت فعلى نذر ولم يعين كان مخيرا في عمل مرتبة من لقرب وكفارة يمين • أما إذا قال : ان شفى الله مريضى فعلى نذر لزمه ربه من القرب وتعيينها اليه فإنه في الثاني نذر تبرر وهو لا تنفع فيه الكفارة بحال ، ولو قال على اليمين ذن قوله لغوا لا شيء فيه •

وكذلك قوله : ان فعلت كذا فأنا يهودى أو برى • من الأسانيم أو من الله أو من انقرآن أو من الرسول ونحو ذلك ، فانه ليس بيمين معدة بل هو لزم لا شيء عليه • سم ان قصد بالخلف به أنعاد نفسه عن الفعل ، أو لم يقصد شيئا لا يتغير • بل يكون أئما وليستغفر الله وليخلف : لا أنه إلا الله محمد رسول الله • أما ان قصد الرضا بذلك إذا فعله فانه يتغير في الحال • (١) الحنفية - قالوا : يشترط في الاطعام شروط : الأول : أن يعطى مثل مسكين من العشرة نصف صاع من بر ، أو صاع من تمر ، أو شعير أو قيمة ذلك • ودقيق البزر كحبه يجزىء منه نصف صاع ، ودقيق الشعير كحبه يجزىء منه الصاع • وكل جنس من النعام منصوص عليه لا يصلح أن يكون بدلا عن جنس آخر منصوص عليه ، ولو كان المراد منه قيمة ، فهو أدى نصف صاع من تمر جيد يساوى في القيمة أكثر من صاع من البز لا يجزئه • ونصف الصاع هو فدرج وتلت ، ومثل التملك الاباحة بأن يغدى كل واحد من العشرة ويعشيهم •

الثاني : أن لا يعطى الكفارة كلها لمسكين واحد في يوم دفعة واحدة أو مفرقة على عشر مرات ، فلو أعطاه كل ساعة نصف صاع لم يجزئه • أما إذا أعطاه كل يوم نصف صاع بحيث يعطيه القيمة في عشرة أيام فانه يجزئه ، لأن تجدد الحاجة كل يوم يجعله كمسكين آخر • فكانه مرة ، القيمة لعشرة مساكين •

الثالث : يشترط أن يغدى كل مسكين من العشرة ويعشيه • أما إذا غدى واحدا وعشى واحدا آخر غيره وهكذا لم يجزئه ، لأنه يكون قد فرق طعام العشرة على عشرين وهو لا يصح ، كما لا يصح أن يفرق طعام المسكين الواحد على مسكينين إلا إذا أنفى ما أعطاه لبعضهم وكمل للآخرين ، ولو غدى مسكينا وأعطاه قيمة العشاء أجزاء •

الرابع : يشترط وجود الغداء والعشاء في يوم واحد ، فلو غدى واحدا في يوم وعشاء في يوم آخر فانه لا يجزئه ، وقيل يجزئه ، وعلى هذا فلو أخرج الكفارة في رمضان واستبدل الغداء بالعشاء في ليلة أخرى أجزاء •

= الخامس : يشترط الادام في خبز الشعير والذرة ليمكنه أن يشبع ، بخلاف خبز البر فإنه لا يشترط فيه ذلك ولكنه يستحب فيه الادام .

السادس : يشترط أن لا يكون في تلك العشرة طفل فطيم ، وأن لا يكون فيهم واحد شبعان قبل الأكل .

وأما الكسوة فيشترط فيها أمور ، أحدها : أن يكون الثواب مما يصلح للاوساط . ثانيها : أن يكون قويا بحيث يمكن الانتفاع به فسوق ثلاثة أشهر ، فلو كان قديما أو جديدا رقيقا لا ينتفع به هذه المدة فإنه لا يجزئ . ثالثها : أن يستر البدن كله أو أكثره فيجزئ الملاءة والجبة والقميص والرداء والقباء والازار اذا كان سابلا يتوشح به ، ولا تجزئ العمامة ولا السراويل منى الصحيح . ولابد للمرأة من خمار مع ثوب ، واذا أعطى لفقير كسوة لا تستر أكثر بدنه السراويل وكانت قيمتها تساوى قيمته الاطعام « نصف صاع من بر ، أو صاع من تمر كما تقدم » فإنها تجزئ . ولا يشترط أن ينوى بالكسوة الاطعام على الظاهر من المذهب أما النية فإنها شرط لصحة التكفير في ذاته ، وتصح في الاطعام بالتملك والكسوة قبل الدفع وبعده مادامت الصدقة باقية في يد الفقير ، أما الاطعام بالاباحة بأن كانوا عنده فاكلوا ثم نوى ذلك التكفير فإنه لا يجزئ ، لأن الاطعام لم يبق في يد الفقير في هذه الحالة . وتذلك التكفير بالعتق فإنه لا يتصور فيه النية بعد التكفير ، فاذا اعتق عبده ثم نوى التكفير بسد العتق فإنه لا يجزئ ، ولا يصح أن يعطى من هذه الكفارة من لا يجزئه أن يعطيه من ركة المال الا فقراء أهل الذمة ، فإنه يصح أن يعطيهم من هذه الكفارة ، وفقراء أهل الاسلام أحب .

ويشترط لصحة الكفارة بالعتق : أن يعتق رقبة كاملة الرق ، وأن تكون في ملكه ، وأن يكون مقرونا بالنية كما ذكر ، ولا يشترط في الرقبة الايمان .

أما الصيام فهو أن يصوم ثلاثة أيام متتابة ، فلو حاضت المرأة أثناء صومها بطلت الكفارة ويشترط لصحة الكفارة به أن يعجز عن فعل واحد من الثلاثة كما مر ، ويعتبر العجز وقت الأداء لا وقت الحنث ، فلو كان معه مال وقت الحنث ثم ذهب وصام ، ثم رجع له المال فإن الصيام يجزئه ، لأنه كان عاجزا وقت الأداء ويشترط أيضا أن يستمر العجز الى الفراغ من الصوم ، فلو صام المعسر يومين ثم حصل على المال قبل صيام الثالث لم يجزئه الصيام ، ويعد قادرا من يملك الكفارة زائدة على الكفاف . والكفاف هو منزل يسكنه ، وثوب يلبسه ويستتر عورته وقوت يومه ، واذا كان له مال وعليه دين مثله فإن قضى به دينه قبل أن يكفر صام ، وان لم يقض به دينه ففكيل : يكفر بالمال ، وقيل : يصوم ، وللزوج أن يمنع زوجته المعسرة من الصوم .

المالكية — قالوا : يشترط في الاطعام شروط : أولا أن يملك المسكين أو الفقير مدا وهو مائة الدين المتوسطة لا مقبوضتين ولا مبسوطتين ، ويقدر بالكيل بثلاث قدح مصري كما تقدم في كفارة الصيام . ويشترط أن يكون من الأنواع التي تفرج في زكاة الفطر وهي :

٣. تسعة : القمح ، والشعير ، والسلت ، والزبيب ، والدخن ، والذرة ، والأرز ، والأقط «وهولبن
يابس خال من الزيت» • ويندب الزيادة على المد لغير سكان المدينة ، أما هم فلا يندب لهم
لقلة مالهم أو بملكهم رطلين من الخبز بالرطل البغدادي وهو أصغر من الرطل المصري قليلا ،
ويجزئ الخبز بلا ادم على الراجح لكن يندب الادم • والتمر والبقل ادم ، ويجزئ أيضا
أن يشبعهم مرتين غداء وعشاء أو غداءين أو عشاءين ، سواء توالى المرتان أو لا ، فصل
بينهما بطول أو لا ، وسواء أطمع العشرة مجتمعين أو متفرقين ، متساوين في الأكل أو لا ،
واشترط بعضهم تقاربهم في الأكل •

ثانيا : يشترط في المساكين الحرية ، والاسلام ، وعدم لزوم نفقة على المخرج ، فلا يجوز
أن يدفع منها الرجل لزوجته أو ولده الفقير ، ويجوز أن تدفع الزوج منها لزوجها وولدها
الفقير ، لأنها لا تلزمها نفقتهما •

ثالثا : يشترط أن لا يكرر الاعطاء ، فلا يجوز أن يطعم واحدا عشرة أمداد في عشره
أيام كما يقول الحنفية ، وهذا شرط في الكسوة أيضا •
رابعا : يشترط أن لا ينقص الحصص : بل لابد أن يعطى كل مسكين حصة كاملة ، فلا
يجوز أن يعطى عشرين مسكينا عشرة أمداد لكل واحد نصف مد ، الا أن يكمل لعشرة منهم
ما نقص بأن يعطى لكل واحد منهم نصف مد آخر •

خامسا : يشترط أن لا تكون ملفقة من نوعين فأكثر ، فلا يجوز أن يخرج بعض الكنارة
بعضا والبعض الآخر كسوة ، فلو أطمع خمسة وكسا خمسة لا يجزئ الا اذا ألغى ما أعطاه
لخمسهم ، فاذا ألغى الكسوة وجب عليه أن يضم خمسة آخرين وبالعكس : نعم يجوز
التفريق من صنف نوع واحد بأن يعطى بعضهم أمدادا والبعض الآخر أرطالا ، ولا يشترط بقاء
الصدق في يد الفقير في الملفقة ، بل يكملها ولو ذهب ما أخذه الفقير من يده • ومثلها
المكررة وهي التي صرفت لأقل من عشرة ، أما تكميل الناقصة وهي التي صرفت لأكثر من
عشرة ، فبعضهم يشترط أن يبقى ما أخذ الفقير بيده ، ولكن الراجح عدم اشتراط ذلك ،
ويشترط في الكسوة أن تكون في حق الرجل ثوبا يستر جميع بدنه أو ازارا يمكن أن يشتمل
به في الصلاة فلا تجزئ العمامة ولا الازار الذي لا يمكن الاشمال به في الصلاة ، وأن
تكون في حق المرأة قميصا ساترا وخمارا ، ولا يشترط في الكسوة أن تكون من كسوة وسط
أهل البلد ، بل تكفى ولو كانت أقل من كسوة الوسط ، أما الطعام فيشترط فيه أن يكون من
عيش أهل البلد لا عيش المكفر على المعتمد ، وإذا أراد أن يكسو صغيرا فإنه يلزم أن يعطيه
ما يعطى الكبير على المعتمد ، وكذلك إذا أراد أن يطعمه فإنه يعطيه ما يعطى الكبير ، ولو كان
يسمى به عن اللبس ، فلا بد من أن يعطى مدا أو رطلين من الخبز كالكبير وهذا هو المعتمد ،
ويشترط في العتق أن يعتق رقبة مؤمنة سليمة من العيوب ، فإذا عجز وقت الإخراج عن هذه

في الأمور الثلاثة : الاطعام والكسوة والكفارة ، بأن لم يكن عنده ما يباع على الفلاس صام ثلاثة أيام ولا يجب تتابعها بل يندب .

الشافعية — قالوا : يشترط في الاطعام شروط ، الأول : أن يعطى كل مسكين من العشرة مداً من الطعام « وهو رطل وثلاث » او نصف قدح مصري وثمان كيله ، والرطل المعتبر مائه وثمانية وعشرون درهما وأربعة أسباع درهم ، ثانيا : يشترط أن يكون الطعام من قوت غالب أهل بلد حائف ليمين ، سواء كفر عن نفسه أو كفر عنه غيره ، وقيل اذا كفر عنه غيره فالعبرة بقوت بلد المكفر ، فلا يجزىء التمر والأقط « وهو لبن يابس أخرج زبد » ما لم يكن قوت غالب أهل البلد المدين في صدقة الفطر ، وترتب في الأفضلية هكذا : البر ، فالسلت « الشعير النبتون » فالشعير ، فالخز ، فالأرز ، فالحمص ، فالعدس ، فالفول ، فالتمر ، فالزبيب ، فالأقط ، فاللبن ، فالجبن . واذا امتد غالب أهل البلد أكل غير الأقوات المفصلة في صدقة الفطر كالحلحمة ، فلا بد منه لا يجزىء في الكفارة .

ثالثا : يشترط أن يعطى لكل واحد منهم مداً كاملاً ، فلو أعطى العشرة أمداد لأحد عشر مسكيناً لم يكف . وكذا لا يتفى أن يعطى العشرة لخمسة ولا يكفى أن يعطى خمسة طعاماً ، وخمسة كسوة ويشترط في الكسوة أن تكون شيئاً مما يسمى كسوة مما يعتاد لبسه تكفيراً ، أو عمامة أو شماغ « طرحة » أو كساء « حرام » أو فوطة « منشفة » . فلو اشترط عشرة منها وفرقها على عشرة مساكين تكفى . فلا يكفى — الخف ولا القفاز « وهو ما يلبس في اليد » ولا النعل . ولا المنطقة ، ولا القنسوة ، وهي ما يعطى به الرأس كالطاقية ، ويشترط أن يكون قويا يمكن الانتفاع به . ولا يشترط أن يكون جديداً بل يجزىء الملبوس ولو مغسولاً ما لم يكن بائياً ويشترط في العتق أن يكون المعتق رقبة مؤمنة سليمة من عيب يخل بعمل أو حسب . فان عجز عن الثلاثة بأن أمجد شيئاً زائداً على ما يكفى العمر الغالب له ولزيمونه ولو كان ذلكا للنصاب ، لأن النصاب قد لا يكفيه العمر الغالب له ولزيمونه ، فإنه في هذه الحالة يكفر بالصوم وهو صيام ثلاثة أيام بشرط أن ينوى الكفارة ولا يشترط تتابعها على الأظهر .

الحنابلة — قالوا : يشترط في الاطعام أن يعلم عشرة مساكين مسلمين أحراراً ولو صغيراً بأن يملكهم مداً من تمح « وهو رطل وثلاث العراقي ، والرطل العراقي مائة وثمانية وعشرون درهما » أو نصف صاع من تمر ، أو شعير ، أو زبيب ، أو أقط « وهو اللبن المجمد » ونصف الصاع بالكيل المصري : قدح ، ولا يجوز أن يطعمهم خبزاً أو يطعمهم حباً ممياً « مسوساً أو قديماً أو مبدلاً ونحو ذلك » ريشترط أن لا يكون في المساكين من تلزمه نعمته كزوج وأخته انتهى لا يعولها غيره ، ولا من هو أصل أو فرع له كما تقدم بيانه في كفارة الصوم .

مبحث في وقت كفارة اليمين

يصح اخراج كفارة اليمين قبل الحنث وبعده على تفصيل في المذاهب (١) •

= ويشترط في الكسوة أن تستر العورة المشترط سترها في الصلاة ، فيعطي للرجل ثوبا ولو قديما ما لم تذهب قوته ، فان بلى وذهبت قوته فانه لا ينفع • أو قميصا يصلح فيه الفرض بأن يزيد منه شيء على ستر العورة ، فلا يجزئ مؤزر واحد ، لأن الفرض لا يصح فيه ، وتجزئ السراويل ويعطى للمرأة قميصا ساترا وخمارا يجزئها أن تصلح فيه ، فإذا أعطاهما ثوبا واحدا يستتر بدنها ورأسها أجزأه •

ولا يشترط أن تكون الكفارة من جنس واحد • فله أن يطعم بعضهم قمحا والآخر تمرا كما يجوز أن يطعم البعض ويكسو البعض الآخر •

ويشترط في العتق أن يعتق رقبة مؤمنة سليمة من العيب ، فان عجز عن الاطعام والكسوة والعتق فصيام ثلاثة أيام متتالية ان لم يكن عذر يسقط به التتابع كالحيض ، وانما تجب الكفارة بغير الصوم فيما زاد عن حاجته الأصلية الصالحة لمثله ، كدار يحتاج لسكنها ودابة يحتاج لركوبها وخادم يحتاج لخدمته ، فان كان له شيء يحتاج اليه كتجارة تفتل اذا أخرج منها الكفارة . أو أثاث يحتاج اليه أو حلى امرأة ونحو ذلك فانه لا يلزم بيع شيء منه ويكفر بالصوم •

(١) الحنفية — قالوا : لا يصح اخراج كفارة اليمين قبل الحنث مطلقا ، سواء أكانت بالصوم أم غيره من الأنواع الثلاثة الاطعام والكسوة والعتق ، لأن سبب الكفارة هو الحنث عندهم ، ولا يصح تقديم الشيء على سببه • وإذا كفر قبل الحنث فأعطى الفقراء شيئا لا يجوز له أخذه منهم لأنه فعله قربة به مع شيء آخر وهو التكفير ، وقد حصل التقرب باعطائها للفقير وترتب الثواب فليس له أن ينقضه باسترداد ما تصدق به •

وتجب بالحنث على الفور ، فإذا أخره يائمه ، ولا تسقط بالموت •

المالكية — قالوا : يصح اخراج الكفارة قبل الحنث ، سواء كان حلفه بنذر مبهم أو باليمين أو بالكفارة ، أو كان بالله سواء كانت الصيغة صيغة بر أو حنث • ولكن اذا كانت الصيغة صيغة بر فالأحب فيها عند مالك أن لا يكفر الا بعد الحنث وان أجزأ قبله • وكذلك اذا كانت صيغة حنث مقيدة بأجل ، فانه يستحب أن لا يكفر عنها حتى يفي الاجل • وتجب الكفارة بالحنث على الفور فيما يظهر ، فشرط وجوب الكفارة الحنث ، ولكن سببها اليمين • وسبب الحكم اذا تقدم على شرطه جاز ترتب الحكم على ذلك السبب ، أما تقديمها على اليمين وهو السبب فلا يجزئ اتفاقا ، وانما تجب الكفارة بالشرائط المتقدمة ومنها عدم الاكراه •

الشافعية — قالوا : كفارة اليمين لها سببان : اليمين ، والحنث ، ويجوز تقديمها على =

مبحث تعدد الكفارة

بتعدد الأيمان

تتعدد الكفارة بتعدد الأيمان على تفصيل في المذهب (١) ،

= السببين وهو الحنث ن كانت غير حرم ، أما إذا - رم فلا يجوز تقديمه لأنه عبادة بدنية فلا تقدم على وقت وجوبه بدون حاجة . كصيام رمضان ، فأنسه لا يصح تقديمه على وقت وجوبه أما تقديم العبادة البدنية لحاجته فإنه يجوز كالجمع بين الصلاتين تقديمهما أما الكفارة التي لها سبب واحد . كشقاره الجماع في رمضان فإنه لا يجوز تقديمها عليه ، وإذا قدم كفارة اليمين ولم يحنث ، فله أن يترجعها أن شرط استرجاعها أو علم الفقير أنها معجلة ، والا فلا يصح استرجاعها . ويجوز تقديم الكفارة على الحنث ولو كان حراما ، كالحنث بترك واجب أو فعل محرم .

الحنابلة - قالوا : نجب كفارة اليمين والنذر على الفجر بالحنث . وللحالف أن يكفر قبل الحنث فتكون مكفرة بعد الحنث ومحللة لليمين قبله ، لأن سبب الكفارة اليمين ، وشرط وجوبها الحنث فصح تقديمها على الشرط ، أما تقديمها على اليمين فلا يصح ، لأنه لا يصح تقديم الشيء على سببه ، ويصح تقديمها ولو كان الحنث حراما كأن حلف لا يشرب الخمر ، ولا فرق في جواز تقديمها بين أن تكون بالصيام أو بغيره .

(١) الحنفية - قالوا : في هذه المسألة رأيان : الأول تتعدد الكفارة بتعدد الأيمان ، سواء حلف في مجلس واحد أو في مجالس متعددة . ولو قال : أردت باليمين الثانية عين اليمين الأولى لا يقبل قوله . الثاني أنه لا تتعدد إذا كثرت الأيمان تداخلت ويخرج بالكفارة الواحدة عن عمدة الجميع وهو قول أحمد . واختاره بعضهم .

الحنابلة - قالوا : إذا كرر يمين فلا يخلو : أما أن تكون كفارة اليمين الثانية من جنس كفارة اليمين الأولى أو لا ، فإن كانت كذلك كف حوله : والله لا أكلت ، والله لا شربت ، والله لا لبست ، فعليه كفارة واحدة ، لأن كفارة هذه الأيمان من جنس واحد فتتداخل ، سواء حنث في الجميع أو حنث في البعض . ينحل في الباقي ، « مثل ذلك ما إذا حلف بنذر . وكرر الحالف به ثانيا وثالثا الخيمان كفاراتها تتداخل لأنها من جنس واحد ، أما أن كانت كفاراتها مختلفة كما إذا حلف بالله وبالنفس تعددت الكفارة لأنها من جنسين مختلفين فلا تتداخل . ومن كرر يميناً واحدة موجبها واحد على فعل واحد كقوله : والله لا أكلت ، والله لا شربت ، فعليه كفارة واحدة ، لأن سببها واحد والظاهر أنه التأكيد .

الملكيتة - قالوا : تتعدد الكفارة بأمور : الأول أن يقصد بيمينه تكرار الحنث كقوله : والله لا أكلت زيدا ، ونوى أنه كلما كلمه لزمه الحنث ، فتكرر بتكرار المحلوف عليه ، وتلزمه في كل مرة يكلمه .

= الثاني : أن يكون تكرر الحنث مستفاداً من العرف لا من مجرد اللفظ ، فمن ترك الوتر مثلاً ثم عوتت على تركه فحلف أن لا يتركه فتلزمه الكفارة كلما تركه ، لأن العرف يسد على أنه لا يتركه ولا مرة واحدة ، فكأنه قال : كما تركته فعلى كفارة •

الثالث : أن يكرر اليمين على شيء واحد كقوله : والله لا أدخل ، والله لا أدخل ، والله لا أدخل وينوى به تعدد الكفارات ، فإذا دخل أزمه ثلاث كفارات بتعدد اليمين ، أما إذا قصد بتعدد اليمين التأكيد دون الكفارات لم تتعدد انكفارة اتفاقاً ، أما إذا نوى انشاء اليمين ففيه خلاف ، والمشهور أنها لا تتعدد ، سواء اتحد المجلس أو تعدد ، وكذا إذا حلف على أجناس مختلفة كقوله : والله لا أدخل ، ولا أكل ، ولا ألبس ، فإن نوى بذلك تعدد الكفارات لزمته متعددة ، أما إذا نوى الانشاء ففيه الخلاف المذكور ، والمشهور أنها لا تتعدد ، ولا يتأتى التأكيد في هذا ، لأنه لا يتأتى إلا إذا كان المحلوف عليه واحداً •

الرابع : أن يحلف بصيغة يدل لفظها على التكرار بالجمع كأن يقول : ان فعلت كذا فعلى أيمن أو كفارات ، فإنه يلزمه بذلك أقل الجمع وهو ثلاث كفارات ما لم ينو أكثر من ثلاثة ، ولو قال : على عشرة لزمه العشرة •

الخامس : أن يدل لفظه على التكرار بالوضع كأن يقول : كلما أو مهما فعلت كذا فعلى يمين أو كفارة فتتكرر الكفارة كلما فعل ، لأن كلما ومهما تدل على التكرار وضعا ، أما لو قال : متى ما فعلت كذا فإن الكفارة لا تتكرر ، بل ينحل اليمين بالفعل الأول وهذا هو الراجح ، ولا تتكرر الكفارة إذا قال : والقرآن والتوراة والانجيل لا أفعل كذا ثم فعله ، لأن ذلك كله كلام الله وهو صفة واحدة من صفاته ، وهذا هو الراجح ، ولا تتكرر أيضاً إذا قال : والله لا أكله غداً ولا بعد غد ، ثم حلف ثانياً لا يكله غداً وكمه غداً فإن عليه كفارة واحدة ، لأن متعلق اليمين الثانية جزء من متعلق اليمين الأولى ، فإن الأولى تشمل أمرين : غداً وبعد غد ، والثانية مقصورة على الغد فهي جزء متعلق الأولى ، أما إذا حلف لا يكله غداً ثم حلف لا يكله غداً ولا بعد غد فكله غداً فعليه كفارتان ، لأن اليمين الثانية ليست جزءاً من متعلق اليمين الأولى ، ولا يلزمه شيء سوى الكفارتين عندما يكله بعده ، أما إذا لم يكله غداً وكمه بعد غد فعليه كفارة واحدة •

الشافعية — قالوا : تتعدد الكفارة بتعدد أيمن القسماء وبتعدد الأيمان الأربعة وفي اليمين الخموس : وهو ما إذا حلف أن له على فلان كذا كاذباً وكرر الحلف ، وفيما إذا قال : والله كلما مررت عليك لأسلمن عليك ، فإنه إذا لم يسلم عليه في كل مرة يحدث وتلزمه الكفارة ، أما إذا قال : والله لا أدخل الدار ، وكرر ذلك ، فإنه تلزمه كفارة واحدة وإن فصل بينها فاصل ، إلا إذا كفر عن الأولى •

مبحث الأصول التي تعتبر

في الإيمان

الأصول التي تعتبر في بر الإيمان أو حنثها في الافتاء والقضاء أمور : منها النية ، ومنها العرف ، ومنها معنى اللفظ اللغوي أو الشرعي ، ومنها السبب الباعث على حلف اليمين ، وفي كل ذلك تفصيل في المذاهب (١) .

(١) الحنفية — قالوا : هذه الأمور تعتبر في اليمين على التفصيل الآتي : الأول العرف ، وهو الأصل العام الذي تبنى عليه الإيمان عندهم فيقدم على جميع الأصول المذكورة ، وتوضيح ذلك أن اللفظ المذكور في اليمين ينظر الى معناه المتعارف عند الناس سواء كان عرفاً خاصاً أو عاماً بقطع النظر عن معناه اللغوي أو الشرعي ، مثال ذلك أن يقول : والله لا أكل رأساً فيحنت إذا أكل رأساً من الرعوس التي جرت العادة بيعها في الأسواق كرعوس الغنم والبقر وهكذا ، وهو المعنى الذي يقصده الناس من لفظ الرعوس الذي تؤكل . فلا يحنت بأكل رأس الطير كالبط والأوز ولا بأكل رأس العصفير ولا بأكل رأس السمك إلا إذا اصطاح الناس على بيعها في الأسواق وحدها مع أن لفظ الرأس في اللغة يطلق عليها ويعمها ولكن هذا المعنى اللغوي لا يعتبر ، بل المعتبر هو المعنى العرفي كما عرفت . وكذلك إذا قال والله لا أركب وتدا فإنه لا يحنت إذا ركب الجبل مع أن الجبل سماه القرآن وتدا ، ولكن الوتد في العرف غير الجبل ، على أنه لابد من ذكر اللفظ الذي يدل على المعنى العرفي المقصود ، فإذا فهم المعنى العرفي من العبارة بدون لفظ يدل عليه فإنه لا يعتبر مثال ذلك أن يقول : والله لا أخرج من الباب فخرج من السطح فإنه لا يحنت ، وإن كان المفهوم عرفاً من هذه العبارة أنه يريد أن لا يخرج مطلقاً من الباب ولا من السطح ، ولكن لم يذكر في العبارة لفظ يدل على هذا الغرض فلا يعتبر ، لأن العرف لا يجعل غير الملفوظ ملفوظاً ، وكذا إذا حلف لا يضربه سوطاً فضربه بعصى فإنه لا يحنت ، وإن كان المعنى المقصود عرفاً أنه لا يؤذيه بالضرب مطلقاً لا بالسوط ولا بالعصا ، ولكن لفظ العصا غير مذكور فلا يعتبر معناه .

وكذا إذا حلف لا يبيع هذه السلعة بعشرة فباعها بتسعة فإنه لا يحنت لأنه وإن كان غرضه المفهوم عرفاً أنه يريد بيعها بأكثر من عشرة فلا يبيعها بتسعة فأقل ، ولكن هذا الغرض غير مسمى في اللفظ ، لأنه إنما سمي العشرة وهي لا تطلق على التسعة ، والعرف لا يجعل غير الملفوظ ملفوظاً . وكذا إذا حلف أنه لا يبيعها بعشرة فباعها بأحد عشر فإنه لا يحنت ، لأن غرضه الزيادة على العشرة فلا يبيعها بالعشرة وحدها ، والعشرة تطلق على العشرة وحدها وتطلق على العشرة مقرونة بعدد آخر ، فالعرف يخصها بالعشرة وحدها لأنها غرضه فلا يحنت ، أما إذا حلف لا يشتري هذه السلعة بعشرة فاشتراها بأحد عشر فإنه يحنت ، لأن غرضه المفهوم عرفاً أنه يريد أن يشتريها بأقل من عشرة لا بأكثر ، واللفظ يدل على هذا لأن العشرة -

تطلق على العشرة مفردة ومقرونة بعدد آخر كما ذكرنا ، فيحنت ، بالأحد عشر ، لأن العشرة وجدت .^{١٠} زيادة بعدد آخر ، والزيادة إلى شرط الحنت لا تمنع الحنت . وإذا حلف لا يشتريها بعشرة فاشتراها بسبعة فإنه لا يحنت ، لأن العشرة لم توجد لا مفردة ولا مقرونة بعدد آخر . ويتضح من هذا أن الأيمان مبنية على الألفاظ العرفية والأغراض التي تدل عليها هذه الألفاظ ، أما الأغراض العرفية الزائدة على الألفاظ فإنها غير معتبرة .

أما إذا حلف لا يبيع هذه السلعة بعشرة فباعها بأحد عشر فإنه لا يحنت ، لأن غرضه في العرف أنه يريد بيعها بزيادة وقد حصلت واللفظ يدل على ذلك ، لأن العشرة تطلق على العشرة وهذا وتطلق على العشرة إذا قرنت بعدد آخر ، وغرض البائع عرفاً أنه لا يبيعها بالعشرة وحدها ، فلا يحنت إذا باعها بأحد عشر ، بخلاف ما إذا حلف لا يشتريها بعشرة فإن غرضه في العرف أنه لا يشتريها بالعشرة وحدها أو مقرونة بعدد آخر ، لأنه يريد نقص ثمنها فيحنت بالزيادة كما تقدم .

وإذا حلف لا يشتريها بعشرة فاشتراها بتسعة لا يحنت لأنه لم توجد العشرة لا مفردة ولا مقرونة ، وكذا إذا حلف لا يبيعها بعشرة فباعها بتسعة .

ومثال تعيين أحد معاني المشترك أن يقول : امرأته طالق إن خرج اليوم وأراد بالخروج السفر فإنه يصدق ديانة ، وذلك لأن الخروج لفظ مشترك بين السفر والخروج من المنزل والخروج من المسجد وهكذا ، فيصح أن ينوى به أحد أفرادهم فيصدق ديانة لا قضاء ، وإذا حلف لا يسكن مع فلان وأراد مساكنته في محل خاص فإنه يصدق ديانة ، لأن المساكنة مشتركة بين المساكنة في دار خاصة والمساكنة في الدار مطلقاً ، فإذا أراد بها داراً خاصة يصدق لأنه نوى ما يحتمله اللفظ المشترك ، أما إذا نوى بالخروج السفر إلى الشام ، وبالمساكنة أن يسكن معه في ملكه لا بالأجرة فإنه لا يصدق لأن اللفظ لا يدل عليه ولا يحتمله وإنما يعتبر المعنى العرفي للفظ إذا لم يستعمله العرف في معنى آخر مجازاً ، كما إذا حلف لا يضع قدمه في هذه الدار فإن معنى هذا اللفظ وهو وضع القدم في الدار لم يقصده العرف من هذه العبارة ، بل استعمل اللفظ في الدخول مطلقاً ، فلو وضع قدمه بدون دخول فإنه لا يحنت ، وكذا إذا قال : والله لا أكل من هذه الشجرة ولا ثمرها فينصرف بهيمة إلى الأكل من ثمرها فإذا أكل منها نفسها فإنه لا يحنت لأن الأكل من خشبها لا يبرده العرف فلا ينظر للفظ في هذه الحالة .

الثانية : النية وهي تعمل في المفردات عين بعض ما يحتمله اللفظ ولو لم يكن دماراً ، كما إذا حلف لا يهدم بيتاً ونوى بيت المنكوبت فإنه يحنت إذا هدمه ، وإن لم يكن بيتاً في العرف ولكن الحالف نوى ما يحتمله اللفظ فيعمل بنيته . والنية تخصص المصام ، وانعرة بنية الحالف في اليمين بالله أن كان ، مظلوماً ، فإذا خلفه شخص على فعله ، ظلماً .

= فحلف له ونوى بيمينه غير ما يريد المحلف لا يحنث . أما ان كان ظالما فيعتبر نية المحلف . ومثله الحلف بالطلاق تعتبر نيته ديانة ان كان مظلوما . والا فلا ترفع عنه الحنث ديانة كما لا ترفع عنه قضاء على أى حال بخلاف العرف فانه يخصه ديانة وقضاء . وكذلك تخصيص الجنس بإرادة أحد أنواعه ، وكذلك تعين أحد معاني المشترك المحتملة اللفظ . أما تعميم الخاص بالنية بأن يذكر لفظا خاصا ويريد منه العام كما اذا حلف لا يشرب لفلان ماء وأراد بذلك قطع علاقته معه في كل ما له فيه منة فان نيته لا تنفع ، لأن اللفظ لا يحتمله . فمثال تخصيص العنم بالنية : أن يحلف بأن لا يأكل طعاما أم يشرب شرابا وينوى بحلفه طعاما خاصا فانه يصدق ديانة لا قضاء . ما اذا حلف أن لا يأكل بدون أن يقول طعاما ونوى أن لا يأكل طعاما خاصا فانه لا يصدق لا ديانة ولا قضاء . لأنه لم يذكر العام في عبارته . ومثله ما اذا قال : والله لأضربنه خمسين ونوى ضربه بسوط معين فانه لا يحنث اذا ضربه بأى شيء ، لأن السوط لم يذكر حتى يصح تخصيصه ، والنية انما تعمل في الملفوظ . فلا تعتبر نيته في هذه الحالة . وانما تنفع نية تخصيص العام اذا نوى قصره على بعض أفراد . أما اذا نوى قصره على بعض متعلقاته فان النية لا تنفع . فاذا نوى بقوله : والله لا أكل طعاما قصر الطعام على بعض أفراد كالحم مثلا تنفعه . لأن الطعام تحته أفراد كثيرة كاللحم والفاكهة والخبز الخ . فاذا أراد باللفظ العام فردا من هذه الأفراد صح ، أما اذا نوى شيئا متعلقا بذلك العنم خارجا عن أفراد فانه لا ينفع . كما اذا نوى أنه لا يأكل طعاما في زمن معين أو مكان معين ، لأن الزمان والمكان غير داخلين في أفراد الطعام فلا تنفع ارادتهما منه .

ومثال تخصيص الجنس بإرادة أحد أنواعه أن يحلف بأن لا يتزوج امرأة وينسوى بذلك نوعا خاصا من النساء كعربية فانه يصدق ديانة ، لأن الانسان يتنوع الى عربى وحشوى وزنجى ورومى وتركى وهكذا ، فيصح تخصيص الجنس بنوع من أنواعه ، « ان شئت قلت تخصيص النوع بصنف من أصنافه » ، أما اذا نوى تخصيصه بصفة من صفاته الضرورية كشخص المرأة بكونها مصرية أو عراقية أو شامية فان نيته لا تنفع لاديانة ولا قضاء ، لأن الصفة ليست من مدلول لفظ المرأة بل هو تخصيص بالمكان فلا تنفع فيه النية . الثالث : المعنى اللغوى وهو لا يعتبر مع العرف ألا اذا وقع مشتركا بين اللغة والعرف ، فيعتبر المعنى اللغوى على أنه من العرف ، ومثله المعنى الشرعى كما تقدم بيانه . الرابع : السبب الباعث على الحلف ، فاذا حلف بسبب مدة في المحسوف عليه شتم زالت هذه الصفة فانه لا يحنث بفعله . أما اذا لم تزل هذه الصفة أو لم تكن موجودة وقت الحلف أصلا فانه يحنث .

فمثال ما فيه صفة زالت بأن يحلف أن لا يأكل هذا العنبر وهو رطب فاذا زالت رطوبته =

= وأكله : يبيها فإنه لا يحنث أما إذا لم تزل منه صفة لرطوبة فإنه يحدث بأكله وهو ظاهر .
ومثال الصفة التي لم تكن موجودة وقت الحلف أن يقول : والله لا أكلم هذا الصبي أو
لا أكل من هذا الحمل « ولد الشاة الصغير » فإنه يحدث إذا كلمه وهو شيخ أو أكله و...
كبش ، وذلك لأن صفة الصغير الموجودة في الصبي وفي الحمل تنفص مع الاشارة ، ولا
تعتبر الا الذات المشار اليها وهي باقية في الصغير والكبير ، فلم تكن موجودة وقت
الحلف بهذا الاعتبار فلا ينظر اليها في اليمين فاذا كن الباعث له على اليمين سببا آخر سوى
الصغير فإن يمينه بنصرف اليه . كما إذا حلف لا يكلم هذا الصبي خوفا على عرقه أو لكرهه
سفيا فكلمه وهو شيخ لزوال السبب فإنه لا يحنث ، لأن الوصف كان موجودا وقت الحلف
وقد زال ، والاشارة غير موجودة فلا يحنث ، وهذا يشبه بساط اليمين عند المالكية .

الخامس : الحلف على ما يصح امتداد زمننا كالقيام والقعود واللبس والسكن
والركوب : فهذه الأشياء ونحوها لا يصح امتدادها زمننا مخصوصا فيقال : قام الساعة
وقعد يوما وسكن شهرا ولبسه يومين وهكذا . فاذا حلف على ما يستد وهو متلبس بالفعل كأن
قال : والله لا أقوم وهو قائم أو قال : والله لا أقعد وهو جالس أو قال : والله لا أسكن وهو
ساكن ففيه خلاف ، فبعضهم يقول : أنه لا يحنث في يمينه على أى حال ، وبعضهم يقول :
يجب عليه أن يفعل المحلوف عليه فورا ولا يغتر له إلا الزمن الذي يتمكن فيه من
الفعل ، فاذا حلف وهو راكب وجب عليه أن ينزل فورا ، والا حنث في يمينه ، وكذا إذا
حلف وهو قائم فإنه يلزمه القعود حالا والاحنث وهكذا ، وإذا حلف وهو غير متلبس
بالفعل كما إذا حلف لا يركب وهو غير راكب ، ثم ركب فإنه يحنث ابتداء الركوب واستمراره ،
فيلزمه بكل لحظة يتمكن فيها من النزول حنث ، وبعضهم يقول : لا يحنث الا في الابداء
على أى حال ورجحه بعضهم . والتحقيق أن المعتبر في كل هذا هو العرف ، فاذا كان
استمرار الركوب والقيام والقعود ونحوها يسمى ركوبا وقياما وقعودا في العرف حنث
بالاستمرار والا فلا يحنث . أما الأشياء التي لا تقبل الامتداد كالدخول والخروج والتطهر
والتزويج فإنه لا يحنث إذا حلف وهو متلبس بها باتفاق ، فاذا حلف لا يتزوج وهو متزوج
أو لا يتطهر وهو متطهر ، أو لا يدخل هذه الدار وهو فيها ، أو لا يخرج منها وهو خارج ،
فإنه لا يحنث بالاستمرار . وهناك قواعد أخرى تذكر لمناسباتها فيما يأتي .

المالكية - قالوا : الأصول المعتبرة في الايمان خمسة : الأول النية وتقدم في الاعتبار
على جميع الأصول ، وهي تخصص لفظ العام وتقييد لفظ المطلق وتبين المجلد . فمثال العام
« وهو اللفظ الذي يستغرق أفراد الصالحة له بدون حصر » أن يقول : والله لا أكل سمنا ،
فلفظ السمن عام يتناول جميع أفراد كسمن الضأن وسمن البقر والجواموس وسمن
الجمال ونحو ذلك ، فإن نوى يمينه هذا تخصيص ذلك العلم فلا يخلو : أما أن ينوى =

« منع نفسه من أكل سمن الضأن فقط وأباحه أكل غيره من سمن البقر والجمال ونحوها ، أو ينوى منع نفسه من أكل سمن الضأن ولم يلاحظ إباحة غيره ، والنية تنفعه في الحالتين . فإما في الحالة الأولى فإن النية تنفع فيها بلا خلاف ، لأنها قد خالفت ما يقتضيه لفظ العام حقبقة لأن لفظ العام يقتضى أنه حظر على نفسه أكل السمن بجميع أفراد ، والنية تقتضى أنه أباح لنفسه أكل ما عدا سمن الضأن وبينهما منافاة حقيقية ، وقد اشترط بعضهم وجود هذه المنافاة ، وهذه الحالة تحقق فيهما هذا الشرط فتتفع فيها النية بلا خلاف ، وأما في الحالة الثانية فإن النية تنفع فيها على المعتمد ، وذلك لأنها خصت لفظ العام بالمعنى الخاص ، فعبّر بالعام وهو لفظ السمن عن معنى الخاص وهو سمن الضأن ، ولا منافاة بين العام وأفراده ، لأن سمن الضأن وهو الخاص سرود من أفراد السمن وهو العام ، ولا منافاة بين العام وأفراده ، ولكن بينهما مغايرة وهي كافية فلا تشترط المنافاة الحقيقية على المعتمد .

ومثال المطلق كقوله : والله لا أكلم رجلاً ونوى رجلاً جاهلاً أو في المسجد أو في الليل ، فإنه لا يحث إذا كلم رجلاً عالماً أو في غير المسجد أو في النهار . وكذا من حلف ليكرمن رجلاً ونوى به زيدا لا يبر باكرام غيره ، لأن رجلاً مطلق وقيد بخصيص زيد فصار معنى اليمين لأكرمن زيدا ، ومثال المجمل أن يقول ، زينب طالق وله زوجتان اسم كل منهما زينب ، فلفظه مجمل فإذا قال : أردت زينب بنت فلان فإنه هي التي تطلق ، ثم إن كان الحلف بطلاق ونحوه يشترط أن يكون لفظ العام أو المطلق محتملاً لما نواه بالتساوي في العرف ، كما إذا حلف بالطلاق لامرأته أنه لا يتزوج عليها مدة حياتها ونوى مادامت في عصمته ، فإذا طلقها طلاقاً بائناً وتزوج عليها وادعى أنه نوى بيمينه ما دامت في عصمته فإنه يقبل قوله قضاء ، لأن لفظ حياتها مفرد مضاف يعم كل وقت من أوقات حياتها ، وهو يشمل الوقت الذي تكون معه في عصمته وغيره فإذا نوى وقت كونها في عصمته بخصومه فإنه يكون قد قصر العام على بعض أفراد وهو تخصيص له ، واللفظ محتمل لذلك الوقت الذي نواه وغيره بالسواء ، أما إذا لم يكن اللفظ محتملاً لهما بالسواء فلا يخلو : أما أن يكون ما نواه قريباً من ظاهر اللفظ أو مخالفاً له جـد اخفاة ، فإن كان قريباً فإن قوله يقبل عند المفتي مطلقاً ، سواء كان الحلف بالله أو بالطلاق والعلق . ويقب عند القاضي أن كان الحلف بالله ، أما في الطلاق والعلق فإنه لا يقبل ، وإن كانت المخالفة بعيدة فلا يصدق في شيء من دعواه لا في القضاء ولا في الفتوى .

فمثال المخالفة القريبة من المساواة المتكسر وهو : والله لا أكل سمناً ناوياً به سمن الضأن فلفظ السمن عام يتناول سمن الضأن الذي نواه وغيره ، ولكن ظاهر اللفظ يخلب في غير الضأن وهو سمن الجاموس مثلاً ، وسمن الضأن ليس بعيداً منه ، فاستعمل اللفظ فيه بخصومه بنية يمسح سواء نوى أخراج غيره أن لم ينو على المعتمد كما تقدم ، هذا إذا كان لفظ السمن مطلقاً . الاستعمال في سمن الجاموس أو البقر ، أما إذا كان عاماً في سمن

= سمن الضأن كان ما نواه مساويا لظاهر اللفظ .
ومثال المخالفة البعيدة من اللفظ أن يقول : زوجي طالق أو حرام وينوى طلاق زوجته
التي ماتت أو ينوى أكلها مال اليتيم حراما فإن ارادة هذا بعيدة من اللفظ ، فلا يصدق لا في
اللفظ ولا في الفتوى الا اذا قامت قرينة على صدق ما يريد .

الثاني : بساط اليمين وهو السبب الحامل على اليمين . فاذا عدمت النية الصريحة أو لم
تتضبط يعتبر سبب اليمين ، لأنه في حكم النية فيخصص العام ويقيد المطلق كالنية ، مثاله : من
وجد الزحام على الجزار فحلف أن لا يشتري لحما في ليلته ثم اشترى بعد أن انقضى الزحام
أو من جزار آخر لا زحام عنده فانه لا يحنث ، لأن سبب اليمين يخصه بالزحام . وكذا اذا
سمع طبيبا يقول : أكل لحم الحيوان المريض حرام فحلف أن لا يأكل اللحم فلا يحنث بأكل
لحم السليم ، لأن سبب اليمين خاص بالمرضى وكذا اذا حلف ليشترين دار فلان ولكن
صاحبها أبى بيعها بثمن مثلها فانه لا يحنث على الصحيح لأن يمينه مقيد بما اذا رضى
صاحبها ، وكذا اذا حلف لبييعين فأعطى أقل من الثمن ، وكذا اذا كان شخص يأخذ من
الناس زكاة مالهم لينفقها على الفقراء فقيل له : أنت تفعل ذلك لتأخذ منه لنفسك ،
فحلف أنه لا يزكى ولم ينو شيئا فانه لا يحنث اذا أخرج زكاة ماله ، وانما يحنث بتركه
للناس ، وكذا اذا ضاع من شخص عقد من العقود ثم حلف للشهود بالطلاق أنه قد ضاع
وأنه غير موجود في الدار ليكتبوا له غيره ثم وجده في الدار فانه لا يحنث .

الثالث : العرف وهو قسمان : عرف قولى ، وعرف فعلى . فالعرف القولى هو الذى
ينصرف اليه القول عند الإطلاق في العرف ، كلفظ الدابة المختصة في العرف بالحمار ،
والمملوك المختص بالأبيض ، والثوب المختص بالمعصم ، فمن حلف لا يشتري دابة لا يحنث
بشراء الفرس ، وانما يحنث بشراء الحمار . وكذا من حلف لا يشتري مملوكا فاشترى
أسود ، أو حلف لا يشتري ثوبا فاشترى عمامة فانه لا يحنث ، وأما العرف الفعلى فهو
ما تعارف الناس على استعماله ، فاذا حلف لا يأكل خبزا وكان المتعارف عند أهل البلد
أنهم لا يأكلون الا الشعير ولفظ الخبز يتناول الشعير والقمح فانه لا يحنث بأكل القمح ، لأن
العرف الفعلى يخصه بالشعير وقيل ان العرف الفعلى لا يخص فيحنث بأكل القمح
وإن ظاهر الأول ، وانما يعتبر العرف اذا عدمت النية والبساط .

الرابع : المدلول الشرعى ، فمن حلف لا يصلى أو لا يتطهر أو لا يزكى حملت على
الأركان الشرعية لا على اللغوية ، فيحنث اذا صلى الظهر أو العصر وهكذا ، ويقدم المدلول
الشرعى على اللغوى على الراجع .

الخامس : المدلول اللغوى ، فمن حلف لا يركب دابة حنث بركوب أى حيوان يسدب
على وجه الأرض ولو التمساح ، وكذا من حلف لا يلبس ثوبا فانه يحنث بلبس العمامة ،
وانما يختبر المعنى اللغوى عند عدم وجود أصل من الأصول المتقدمة .

= الحنابلة — قالوا : اليمين تعتبر فيها أولا النية فيرجع فيها الى نية الحالف بشرطين :
 الأول : أن يكون غير ظالم والا فلا تعتبر نيته ان كان ظالما بل تعتبر نية المحلف .
 الثاني : أن يحتمل لفظه ما نواه ، فان احتمله احتمالا قريبا أو متوسطا يقبل قسوته
 ديانة وقضاء وأما اذا احتمله احتمالا بعيدا فانه يقبل ديانة أى فيما بينه وبين الله ، أما اذا لم
 يحتمل لفظه ما نواه كأن حلف أن لا يأكل خبزا ونوى بذلك أن يدخل بيتا فان نيته
 لا تعتبر ، وما تعتبر فيه النية أنواع :

منها : أن ينوى بالعام الخاص ، كأن يحلف لا يأكل لحما واللحم تحته أفراد كثيرة :
 لحم الشاة ولحم البقر ولحم الجمل ولحم الدجاج وهكذا ، فاذا نوى باللفظ العام فسردا
 من هذه الأفراد تصح نيته ويقبل منه قوله ، ومنها أن يحلف على فعل شيء أو تركه
 وينوى في وقت معين مثل أن يقول : والله لا أتغدى وينوى اليوم ، أو يقول : والله ما
 أكلت وبريد الساعة وهكذا ، فان نيته تعتبر ويخص يمينه بذلك الوقت الذى نواه . ومنها :
 أن ينوى بيمينه غير ما يفهمه السامع منه ، كما اذا قال لامرأته : أنت طالق ثلاثا ونوى بتلبية
 طالق من وثاق أو من العمل الفلانى كالخياطة مثلا فانها لا تطلق فيما بينه وبين الله ، وان كان
 لا يصدق قضاء ، لأن لفظ الطلاق يحتمل ما نواه احتمالا بعيدا . ومنها أن يريد بالخاص
 العام كما اذا قال : والله لا شربت لفلان ماء من العطش ونوى بذلك أنه لا يتناول منه شيئا فبه
 منه من أكل ولبس ونقود ونحوها ، فاستعمال الخاص في العام صحيح ونبته في اليمين
 معتبرة ، أما اذا جلس في ظل داره أو ضوء ناره لا يحث لأن اللفظ لا يتناول مثل هذا ، وكذا
 اذا حلف لا يسكن مع زوجه في الدار الفلانية ولكنه نوى بذلك جفائها وعدم معاشرتها فله
 نيته ، لأنه أراد بالخاص العام .

ثانيا : يعتبر سبب اليمين ، فاذا لم ينو بلفظه شيئا لا ظاهر اللفظ ولا ما يحتمل يرحم
 في يمينه الى السبب الذى حمله على الحلف ، فاذا كان لشخص دين على آخر وطلبه منه
 بشدة فحلف له المدين أن يقضيه حقه غدا ثم قضاه قبل ذلك فانه لا يحث ، لأن سبب
 اليمين يقتضى تعجيل الوفاء ، والسبب يصدق على النية . أما اذا لم تكن له نية وليس ليمينه
 سبب فانه يحث اذا قضاه قبل الموعد المضروب فان قضاه حقه قبل العدة حث كما لو أخره .
 ثالثا : أن تتغير صفة المحلوف عليه بما يزيل اسمه ثم تعود له تلك الصفة ثانيا كمن
 انكسر ثم أعيد ، وقلم كسر ثم برى ، ودار هدمت ثم بنيت ، فلو حلف لا يستظل تحت
 هذا الغصن ثم انكسر وأعيد فانه يحث اذا استظل تحته ، واذا حلف لا يكتب بهذا القلم
 ثم كسره وبراه فانه يحث بالكتابة به ، واذا حلف لا يدخل هذه الدار هدمت وبنيت فانه
 يحث بدخولها .

رابعا : أن تتغير الصفة بما لا يزيل الاسم كما اذا حلف لا يأكل لحما مشويا فأكسره
 فلهوفا فانه يحث . أما اذا حلف لا يلبس هذا اللبوس وهو رداء ثم غلبه من كونه رداء

• • • • •

= ولبسه فإنه لا يحنث لأن الحال قيد في عاملها •

خامسا : يعتبر بعد ذلك مدلول الاسم وهو ثلاثة أقسام : عرفي ، شرعي ، ولغوي وهو الحقيقي فيقدم في الاعتبار المعنى الشرعي ، فإذا حلف لأى صلى ولم ينو شيئا انصرف يمينه الى الصلاة الشرعية لا الى اللغوية وهى الدعاء • ويحنث بصلاة الجنابة لأنها صلاة شرعا ، ويحنث بتكبيرة الاحرام لأنه يكون بها مصليا ، أما اذا قال : والله لا أصلى صلاة فإنه لا يحنث الا اذا صلى ركعة لأنها هى التى يقع عليها اسم الصلاة ، ولا يحنث الا اذا صلى صلاة صحيحة ، فلو صلى بدون طهارة أو بدون تكبيرة الاحرام فإنه لا يحنث ، ومثلها سائر العلود فإنه لا يحنث بالفساد منها ما عدا الحج فإنه يحنث بالفساد منه ثم يقدم المعنى العرفي على المعنى اللغوي •

وإذا حلف ليتفسيته حقه غدا ونوى به مطلقه ثم قضاه قبل ذلك يحنث أيضا، لأن اليمين انعقد على ما نواه وقد خالفه •

وإذا حلف ليعين هذه السلعة بمائة فباعها بالمائة أو بأكثر منها لا يحنث ، أما اذا باعها بأقل فإنه يحنث لأن قرينة الحال تدل على أنه يريد الكثرة • وإذا حلف لا يشتريه بمائة فاشتراه بها أو بأقل لا يحنث ، وبأكثر يحنث عكس الأول لدلالة قرينة الحال على أنه يريد القلة • وإذا حلف لا يلبس هذا الثوب بسبب منة عليه فباعه واشترى بثمنه ثوبا آخر يحنث بلبسه ، وإذا اشتراه على وجه لا منة فيه أو اشتراه وكساه به لا يحنث ، لأن السبب قد زال وهو المنة •

سادسا : التعيين بالاشارة ، لم يكن للحالف نية ولم يكن لليمين سبب فإنه يرجع الى الاشارة لأنها تعين المقصود وتدل على غرض الحالف أكثر من دلالة اللفظ على معناه فإذا حلف على معين كما اذا قال : والله لا أكل هذه البيضة فإنه يحنث بأكلها اذا لم ينو شيئا يحتمله اللفظ ، أو يكون ليمينه سبب يرجع اليه ، فإذا انعدمت صفة المحلوف عليه المعين كما اذا حلف لا يأكل هذه البيضة فصارت فرخان فإن ذلك على ثلاثة أقسام ، الأول : أن تنعدم الصفة وتستحيل الأجزاء بتغير الاسم كما فى البيضة اذا صارت فرخا • والحنطة اذا صارت زرعا ، والخمر اذا صارت خلا • وفى هذه الحالة يحنث بالأكل من الفرخ والزرع والشرب من الخل • الثانى : أن تنعدم صفته ويزول اسمه مع بقاء أجزائه كالرطب اذا صار تمرًا أو هبسا أو عمل حلوى « مربة » فإن أجزائه لم تنعدم بذلك وإن تغيرت صفته وزال اسمه ، فإنه اذا حلف لا يأكل من هذا الرطب فإنه يحنث اذا أكل منه وهو تمر أو وهو « مربة » وكذا اذا حلف لا يكلم هذا الصبي فإنه يحنث اذا كلمه وهو شيخ • لأن الصفة انعدمت وزال الاسم مع بقاء الأجزاء ، ومثله اذا حلف لا يأكل من هذا الحمل « ولد الشاة الصغيرة » فأكل منه « هو كبش » وكذا اذا حلف لا يأكل هذه الحنطة فصارت دقيقا أو هريسا يحنث بالأكل منها •

مبحث اليمين على الأكل والشرب

سنذكر في هذا المبحث وما بعده جملة من المسائل المبنية على الأصول المتقدمة ، وقد تكون بعض هذه المسائل أصلا لغيرها ، وقد يكون بعضها مبنيا على أصل آخر ، وفي هذه المسائل تفصيل المذاهب (١) .

= الثالث : أن تتبدل الإضافة كما إذا قال : والله لا أدخل دار فلان فباعها لغيره أو قال : والله لا أكلم امرأة على فطلقها فإنه يحنث إذا أكلم المرأة بعد طلاقها أو دخل الدار بعد بيعها . الشافعية — قالوا : الإيمان أن كانت بالله تعالى فإنها تبني على العرف فيحمل اللفظ فيها على معناه المتعارف ولو كان مجازا ، سواء كان مجازا متعارفا أو لا . أما إذا كان اليمين بالطلاق فإنه يبني اللفظ فيه على معناه اللغوي ولا ينظر فيه للعرف ، فإذا قال : والله لا أكل من هذه الشجرة فإنه يحنث إذا أكل من ثمرها ، مع مدلول لفظ الشجرة الحقيقي هو الشجرة والورق ولكن هذه العبارة استعملت عرفا في ثمر الشجرة فصارت مدلولا لها في العرف . وكذلك إذا حلف أمير لا يبنى داره يحنث إذا بناها له الغير ، وكذلك إذا حلف لا يحلق رأسه فحلق له غيره بأمره فإنه يحنث على المعتمد نظرا للعرف ما لم ينو شيئا آخر فيعمل بنيته .

وكذا إذا حلف بالله لا يأكل هذه البيضة قبلها بدون مضغ حنث ، لأن البلع أكل في العرف أما إذا حلف بالطلاق لا يأكلها قبلها بدون مضغ لا يحنث لأن البلع بدون مضغ لا يسمى أكل في اللغة . واليمين بالطلاق يبني على اللغة لا على العرف كما علمت . أما النية فإنها معتبرة في الإيمان ما لم ينو ما لا يحتمله اللفظ ، وقد تقدم أنه إذا قال : والله ما فعلت كذا ونوى أن يقول : وهو الله ، لا ينعقد يمينه . وكذا إذا قال : بالله فعلت كذا ونوى الاستعانة بالله في فعله فإنه يقبل قوله ديانة لا قضاء ، لأن التورية تصح في اليمين ما لم تكن بحضرة قاض ، وإذا نوى مستحيلا فإن النية لا تنفع كما إذا قال : والجناب الرفيع ونوى به اليمين بالله فإنه لا ينعقد لأن معنى الجناب فناء دار الإنسان وهو مستحيل في حقه تعالى ، والنية لا تعمل في المستحيل .

وإذا حلف لا يملأ فإنه لا يحنث بصلاة الجنائز ، لأنها لا تسمى صلاة في العرف وإن كانت صلاة في الشرع ، لكن العرف مقدم في اليمين ، فلا يحنث إلا إذا صلى صلاة صحيحة ذات ركوع وسجود ، ولا يحنث بالفاسدة ، ومثلها سائر العقود فإذا حلف لا يملأها فلا يحنث إلا بالصحيح منها ما هو الصحيح ، فإنه إذا حلف لا يحج حجا فاسدا فإنه يحنث به . (١) المالكية — قالوا : إذا حلف لا يأكل هذا الرغيف فأكل لقمة منه فإنه يحنث ولو قال لا أكل هذا الرغيف كله على المشهور ، وهذا إذا لم يكن له نية ولا بساط لليمين ولا فيعمل بها كما تقدم ، أما إذا حلف ليأكلن هذا الرغيف فإنه يحنث إذا لم يأكله كله ، فلو أكل لقمة منه لم يجزه ولو لم يقل كله ، وبالجمله فإنه إذا حلف على ترك شيء له أجزأه فإنه •

= يحنث بفعل كل جزء منها سواء قال : كلها أو بعضها على المشهور ما لم ينو ذلك ، وإذا حلف على فعل شيء له أجزاء فإنه يحنث بترك جزء منها ما لم ينو أو تقوم قرينة على ما يريد وإذا حلف لا يتعشى فإنه لا يحنث إذا أكل في آخر الليل « السحور » ما لم ينو ترك الأكل في الليلة كلها ، وإذا حلف لا يأكل لحما فإنه يحنث بأكل لحم السمك والطيور ، إلا إذا نوى أو كان ليمينه بساط ، وإذا حلف لا يأكل بيضا يحنث إذا أكل بيض السمك والطيور (البطارخ) ولو بيض التمساح أو الترسه ، وإذا حلف لا يأكل عسلا فإنه يحنث بأكل العسل الناشئ من الفواكه الرطبة كالبلح والتين ما لم يقيد بأن يريد لحم النعم وبيض الدجاج وعسل النصب أو يكون ليمينه بساط ، أو كان العرف على غير ذلك كما تقدم ، والعرف الآن يخص اللحم بلحم النعم ، والبيض ببيض الدجاج ، والعسل بعسل النصب وعسل النحل والسكر ، فلا يحنث على عرفنا الآن إلا إذا أكل من هذه الأشياء بخه وصها ، كما إذا حلف لا يأكل خبزا فأكل شعيرة أو مكرونة أو كعكا فإنه لا يحنث على عرفنا الآن ، لأنها لا تسمى خبزا في عرفنا ، وكذا لا يحنث إذا حلف لا يأكل شعيرة أو كعكا أو نحوهما من الأشياء الخاصة ثم أكل خبزا فإنه لا يحنث .

وإذا حلف لا يأكل لحم غنم فإنه يحنث بأكل لحم الضأن والمعز ، وإذا حلف لا يأكل لحم دجاجة يحنث بكل لحم الدجاجة والديك ، وإذا حلف لا يأكل سمنا فإنه يحنث إذا أكل نسيئا ، مل بالسمن كالكمك والطمام ، سواء وجد طعم السمن في فمه أو لا على المشهور ، كما إذا حلف لا يأكل زعفرانا فإنه يحنث بأكله مطبوخا في شيء ولو استهلك فيه ، أما إذا حلف لا يأكل خلا أو ليمونا أو نارنجا أو نحو ذلك فإنه لا يحنث بأكلها مطبوخة في طمام مستهلكة فيه .

أما إذا قال : لا أكل من هذا الخل أو من هذا الفارنج مثلا فإنه يحنث بأكله مطبوخا مستهلكا ، وإذا حلف لا يأكل لحما فإنه يحنث بأكل الشحم لأنه جزء اللحم ، أما إذا حلف لا يأكل شحما فإنه لا يحنث إذا أكل لحما ، لأن اللحم ليس جزء الشحم ، ولأن الله حرم على بني إسرائيل الشحم فلم يتناول الشحم اللحم فلم يحرم عليهم أكله .

وإذا حلف لا يأكل من هذا الطلع « هو أول أطوار ثمر النخل » فإنه يحنث بأكل بلحه رطبا كان أو يابسا أو عجوة ، كما يحنث بأكل كل شيء ينشأ منه كالعسل ونحوه وكذا إذا حلف لا يأكل من هذا القمع فإنه يحنث بالأكل منه ومن كل ما يتفرع عنه كالدقيق « والرشدة » والعصيدة « والشعيرة » والكمك ونحو ذلك ، وكذا إذا حلف لا يأكل من هذا اللبن فإنه يحنث بأكل كل ما يتفرع عنه كالزبد والسمن والجبن ، فإذا قال لا أكل من طلع هذه النخلة حنث بأكل كل فرع ينشأ من طلعها ، متقدما كان أو متأخرا كما إذا قال : لا أكل من لبن هذه الجاموسة ، أما إذا قال : لا أكل هذا الطلع بحذف « من » فلم يقبل من هذا ففيه خلاف ، فبعضهم يقول : إنه لا يحنث بأكل فرعه وبعضهم يقول : يحنث ، والذي يقول =

يحنث يشترط أن يكون الفرع قريبا من الأصل جدا ومحل كونه يحنث بأكل الفرع من هذه الأثياء إذا لم تكن له نية أو ليمينه بساط والا عمل بهما كما تقدم ، وإذا حلف لا يأكل طلعاً أو لا يأكل الطلع ولم يأت بكلمة هذا فإنه لا يحنث بأكل ما يتفرع منه من بلح أو عسل أو نحو ذلك ، وكذا إذا حلف لا يأكل اللبن أو لبنا فإنه لا يحنث بأكل ما يتفرع عنهما ، إلا في خمس أمور فإنه يحنث فيها لقرب شبهها بالأصل :

الأول : إذا حلف لا يأكل زبيبا أو الزبيب فإنه يحنث إذا شرب نبيذه .

الثاني : إذا حلف لا يأكل لحما أو اللحم فإنه يحنث بشرب مرقها .

الثالث : إذا حلف لا يأكل لحما أو اللحم فإنه يحنث بأكل الشحم كما تقدم .

الرابع : إذا حلف لا يأكل قمحا أو القمح فإنه يحنث إذا أكل خبز القمح .

الخامس : إذا حلف لا يأكل عنباً أو العنب فإنه يحنث إذا شرب عصيره كالزبيب بل هو أقرب فيحنت في الأمور الخمسة بتناول الفرع وإن لم يأت بمن أو هذا في الحلف على الأصل ، وإذا حلف لا يأكل الحنطة فإنه يحنث بأكل القمح الذي ينبت منها ، سواء أتى بكلمه من واسم الإشارة أو لم يأت بشيء منهما ، أو أتى بأحدهما وأسقط الآخر ، وسواء ذكرها معرفة أو منكراً ، وكذا يحنث إذا باع شيئاً منها واشترى بثمنه حبا آخر ، وإنما يحنث بذلك إذا نوى بيمينه أن يقطع منه له من غيره عليه بأن قال له آخر : لولا أنا أطعمك الحنطة لكنت تموت جوعاً فحلف بأنه لا يأكلها لينقطع ذلك المن ، أما إذا حلف لا يأكلها لرداءة فيها فإنه لا يحنث بأكل ما أنبتته ولا بأكل الحب الذي يشتري بثمنها ، وكذا إذا حلف لا يأكلها لسوء صنعة الطعام فإنه لا يحنث بأكلها إذا صنعت له خبزاً جيداً مثلاً ، وإذا حلف لا يأكل فشرب لبنساً ونحوه مما يغذى فإنه يحنث أن قصد التضييق على نفسه بتجويعها ، أما أن قصد الأكل فقط فإنه لا يحنث بالشرب كما لا يحنث إذا حلف لا أكل فشرب ماء زمزم إلا إذا قصد تجويع نفسه فإنه يحنث بشربه بنية الشبع .

وإذا حلف لا يأكل كذا أو لا يشرب ، فذاق الطعام أو الماء بلسانه ولم يصل الطعام أو الماء إلى جوفه لا يحنث ، أما إذا وصل إلى جوفه فإنه يحنث ، وإذا حلف لا يأكل من طعام فلان فعات فلان المحلوف عليه فإنه لا يحنث بالأكل من ماله بعد موته إن كان قد حلف لمدة عليه كما إذا قال له : لولاى لما وجدت من يطعمك فحلف بأن لا يأكل من طعامه قطماً لذلك المن ، وكذلك لا يحنث بالأكل منه بعد موته إن كان حلف لسبب جمع المال من معاملات فاسدة ، فإن المال يزول عنه خبثه بآثره ، أما إن حلف لا يأكل طعامه لغير هذين السببين فإنه لا يحنث إذا أكل منه بعد موته بشرطين :

الأول : أن يكون ماله حالياً من الدين ، فإن كان مديناً وأكل منه قبل وفاء الدين وجب قسمه بين مستحقيه فإنه يحنث ، أما إذا أكل منه بعد وفاء الدين ولو قبل قسمته فإنه لا يحنث الثاني : أن لا يكون قد أوصى بشيء من ماله معلوم غير معين يحتاج في الجراحه إلى

= بيع التركة كما إذا أوصى بمائة دينار مثلاً لا يمكن إخراجها إلا ببيع التركة ، فإنه إذا أكل منه في هذه الحالة يحنث ، أما إذا أوصى بمعين كهذا المنزل مثلاً أو أوصى بشئ لا يحتاج في إخراجها إلى بيع التركة كما إذا أوصى بربع ماله مثلاً فإنه لا يحنث بالأكل منه في هذه الحالة .

الحنثية - قالوا : إذا حلف لا يأكل شيئاً فإن كان ذلك الشيء مما يؤكل كالطعام : والفاكهة فإنه يحنث إذا أوصله إلى جوفه ، سواء مضغه أو لم يمضغه . ذاقه ، أو لم يذقه . فإذا حلف لا يأكل بيضة حنث ببلعها مقشرة كانت أو غير مقشرة . أما إذا مضغه ولم يبتلعها في جوفه فإنه لا يحنث بذلك ، وإن حلف لا يأكل شيئاً مما يشرب كاللبن ونحوه من المائعات فإنه لا يحنث بشربه وحده ، فإذا قال : والله لا أكل اللبن فشربه وحده أو صب عليه مائعا آخر كالشاي واللبن فإنه لا يحنث ، أما إذا فت فيه الخبز أو وضع فيه التمر ونحوهما مما يؤكل فإنه يحنث .

وإذا حلف لا يأكل سمناً فأكل طعاماً فيه سمن فإنه لا يحنث إلا إذا كان السمن ظاهراً فيه بحيث لو عصر ينعصر ، أما إذا لم يكن كذلك فإنه لا يحنث ولو وجد طعمه في فمه . وكذلك إذا حلف لا يأكل لبناً فطبخ فيه أرزاً فإنه لا يحنث بأكله إلا إذا كان بحيث لو عصر ينعصر منه اللبن ، ومثله سائر المائعات كالخل والعسل ، فإنه إذا حلف لا يأكل شيئاً منها فإنه لا يحنث بشربها وحدها . وإذا أكلها مع غيرها فإن استهلك في وجه المتقدم بحيث إذا عصر لم ينعصر فلا يحنث ، والاحنث .

وإذا حلف لا يأكل عنباً فإنه لا يحنث بمصه لأن المص ليس بأكل ، وكذا إذا حلف لا يشرب عنباً فإنه لا يحنث بمصه لأن المص ليس بشرب ، وكذا إذا حلف لا يأكل رماناً رمانه ورمي ثقله فإنه لا يحنث ، وإنما لم يسم هذا شراباً لأن الشرب يتناول المائع وقت ادخاله الفم ، أما هذا فقد أدخل الفم جامداً ، فلو عصر الفاكهة ثم أدخلها في فيه بعد عصرها فإنه يحنث إذا حلف أن لا يشربها ولو امتصها مصاً ، وإذا حلف لا يأكل عنباً فعصره وأكل قشره فإنه يحنث لأن القشر يؤكل ولا يخرج عصره عن كونه مأكولاً ، وإذا حلف لا يأكل هذا السكر فإنه لا يحنث بمصه إلا إذا كان مص السكر يعد أكلاً في العرف ، وإذا حلف لا يذوق هذا الشيء فأكله يحنث إذا مضغه وتحلل منه شيء يستلزم ذوقه ، أما إذا ابتلعه ولم يتحلل منه شيء يذاق فإنه لا يحنث ، وإذا حلف لا يأكل هذا الشيء فذاقه فإنه لا يحنث لما علمت من أن الأكل إيصال الطعام إلى الجوف ، والذوق هو مجرد معرفة طعم الشيء بالفم ، وإذا حلف لا يأكل من هذه النخلة فإنه يحنث بالأكل من ثمرها وجوارها ومن كل ما يخرج منها إذا لم يتغير بصنعة جديدة كالعصير إذا أضاف إليه خبثاً أو شيئاً يؤكل فإنه يحنث بأكله على هذا الوجه ، لأن العصير لم تطرأ عليه صنعة جديدة ، وكذلك يحنث بالعسل الذي يسيل من الرطب لأنه من غير صنعة جديدة ، أما إذا طبخ للتمر فتغير بالطبخ =

= فانه لا يحنت بأكله ، وكذلك النبيذ والخل والورق بعد طبخه ونحو ذلك مما يحتاج الى صنعة جديدة فانه لا يحنت بأكله ، واذا حلف لا يأكل من هذه الشجرة وليس لها ثمر يحنت اذا أكل من شيء يشرى بثمرها .

أما اذا حلف لا يأكل من هذه الشاة فأكل من سمنها أو لبنها فانه لا يحنت ، وكذا اذا حلف لا يأكل العنب فأكل زبيب أو عصيره فانه لا يحنت ، واذا حلف لا يأكل هذا الدقيق فانه يحنت بأكل خبز ، والضابط في ذلك أنه حلف على شيء تؤكل عينه ينصرف يمينه الى ذلك الشيء وإلى ما يتولد منه ، كما اذا حلف لا يأكل الشاة فان عينها تؤكل فتتصرف يمينه إليها لا الى لبنها ، وسمنها ، واذا حلف على شيء لا تؤكل عينه كالنخلة فانه لا تؤكل ينصرف يمينه الى ما يتفرع عنها بشرط أن لا يتغير بصنعة جديدة ، واذا لم يكن له فرع ينصرف يمينه الى ثمنه : واذا أكل من عين ما لا يؤكل كما اذا ابتلع شيئاً من أجزاء النخلة ففيه خلاف : فبعضهم يقول : انه لا يحنت اذا نوى ذلك ، وبعضهم يقول : يحنت مطلقاً لأن الحقيقة متعذرة فيجب تركها والعمل بالمجاز كما تقدم .

واذا حلف لا يأكل من هذه الشجرة فقطع فرعاً منها ووصله بشجرة أخرى « طعمة » فلا يخلو : اما أن تكون الشجرتان من نوع واحد أو من نوعين مختلفين ، فان كانتا من نوع واحد فانه لا يحنت بالأكل من ثمر فرع الشجرة المحلوف عليها ، لأنه أصبح فرعاً من الشجرة الأخرى في العرف ، ون كانتا من نوعين مختلفين كشجرة تفاح وكثمرى ثم حلف لا يأكل من شجرة التفاح وسمى التفاح ووصل فرعاً منه بشجرة الكمثرى فانه لا يحنت اذا أكل من ثمر الفرع المسمى ، أما اذا لم يسم التفاح بأن قال : لا أكل من هذه الشجرة فانه لا يحنت بالأكل من ذلك الفرع المأخوذ من شجرة التفاح لشجرة الكمثرى ، لانه أصبح من الشجرة الثانية في العرف .

واذا حلف لا يأكل لبناً فصار يميناً فانه لا يحنت بالأكل منه بعد ذلك ، وكذلك لا يحنت بأكله اذا صار رائباً كما لا يحنت اذا حلف لا يأكل من سدا العنب فصار زبيباً فأكل منه بعد ذلك ، وأيضا اذا حلف لا يأكل عنب بالتكثير فأكل زبيباً فانه لا يحنت ، كما اذا حلف أن يأكل زبيباً فأكل سداً وكذا اذا حلف لا يأكل من هذه البيضة فأكل من فراريجها فانه لا يحنت ، واذا حلف لا يذوق من هذا الفم فصار خلا فتعاطاه فانه لا يحنت ، أو لا يأكل من زهرة هذه الشجرة فأكل بعد أن صارت لوزاً أو مشمشاً فانه لا يحنت ، وكذا اذا حلف لا يأكل من هذا البسر « اليابس من البلح » فانه لا يحنت اذا أكله رطباً ، ونظير هذا ما اذا حلف لا يكلم صبيلاً ولا يأكل حملاً « ولد الشاة وهو صغير » فانه لا يحنت اذا كلم شيخاً أو أكل كبشاً لأن الكبش لا يسمى حملاً ، والصغير لا يسمى شيخاً ، بخلاف ما اذا قال : والله لا أكلم هذا الصبي ، أو لا أكلم من هذا الحمل بالتحريف ، فانه يحنت اذا كلمه شيخاً أو أكله كبشاً ، وقد تقدم في مبحث أصول اليمين الضابط المحتبر في هذا وأمثاله .

= وإذا حلف لا يأكل رطباً فأكل ما كان معظمه رطباً وطرفه غير رطب فإنه يحنث، وكذا إذا حلف لا يأكل بسراً فأكل ما كان طرفه رطباً فقط فإنه يحنث ، وفي عكس المسألتين خلاف فإذا حلف لا يأكل رطباً فأكل ما كان طرفه رطباً وباقيه بسراً فحلف يحنث وقيل لا يحنث ، وكذا إذا حلف لا يأكل بسراً فأكل ما كان طرفه بسراً وباقيه رطباً .

وإذا حلف لا يشتري رطباً فاشتري عرجوناً فيه رطب ويابس واليابس أكثر فإنه لا يحنث . وإذا حلف لا يأكل لحماً فإنه لا يحنث بأكل السمك إلا إذا نواه وكان العرف يسميه لحماً ، وكذلك لا يحنث بأكل المرق إلا إذا نواه أو وجد فيه طعم اللحم فإنه يحنث ، ويشمل اللحم لحم الأبل والبقر والجاموس والغنم والطيور ، سواء أكان مطبوخاً أم مشوياً أم قديداً ، ولا يحنث بالنبىء على الأظهر ، كما إذا حلف لا يأكل لحماً فأكل لحم خنزير أو لحم إنسان فإنه لا يحنث لأنهما لا يؤكلان عرفاً ، وإن كان اسم اللحم يطلق على النبىء وعلى لحم الخنزير وعلى لحم الإنسان عرفاً ولكن لفظ أكل لا ينصرف إليهما في العرف فلا يحنث بهما ، ولا يشمل اللحم الكرش والكبد والطحال إلا إذا كانت تسمى لحماً في العرف ، وأهل مصر لا يسمونه لحماً ، وأما الرؤوس والأكارع فإنه إذا حلف لا يشتري لحماً فلا يحنث بشرائهما . وإذا حلف لا يأكل لحماً فإنه يحنث بالأكل منهما على الأصح ، لأنه في الأول لا يقال أشتري لحماً في العرف بل أشتري رأساً وأكارع ، وفي الثاني يقال في العرف أنه أكل لحماً لأن الرأس تشمل اللحم وغيره .

وإذا حلف لا يأكل لحم بقر فلا يحنث بأكل لحم الجاموس على الصحيح ، وكذا إذا حلف لا يأكل لحم شاة فأكل لحم عنز فإنه لا يحنث ، وإذا حلف لا يأكل شحماً (دهناً) فإنه يحنث بشحم البطن والأمعاء اتفاقاً ، أما الشحم الذى على اللحم « وهو اللحم السمين » فإنه لا يحنث بأكله على الأظهر ، وكذا لا يحنث بأكل الألية « الحلية » لأنها لا تسمى شحماً كما لا تسمى لحماً ، فإذا حلف لا يأكل لحماً لا يحنث بالأكل منها ، وكذا إذا حلف لا يشتري لحماً فإنه لا يحنث بشرائها وإذا حلف لا يأكل حنطة ففى المسألة ثلاث صور، أحدها من يقول هذه الحنطة ويشير لصبرة من القمح فإنه لا يحنث إلا إذا أكلها بليلة أو مقلاة بالنار ، أما إذا أكل دقيقها أو سويقها أو خبزها أو أكلها نيئة فإنه لا يحنث إلا إذا نواه فإنه يحنث بالنية ، ثانيها أن يقول هذه بدون لفظ حنطة فإنه يحنث بالأكل من عينها ولو نيئة كما يحنث بالأكل من خبزها ، لأن الإشارة إذا وجدت بدون تسمية تعتبر فيها ذات المشار إليه ، سواء بقيت على حالها أو حدث لها اسم آخر .

ثالثها أن يقول حنطة بالتكثير ، وفي هذه الحالة يحنث بالأكل من عينها ولو نيئة ، أما إذا أكل من خبزها أو دقيقها أو سويقها فإنه لا يحنث ، وإذا زرعت فإنه يحنث بالأكل من الفارج من زرعها إذا قال حنطة بالتكثير ، وأما إذا لم يقل ذلك فإنه لا يحنث بالأكل من الخارج منها ، وإذا حلف لا يأكل من هذا الدقيق فإنه يحنث بأكل ما يتخذ منه كالخبز =

« والشعرية والمكرونه والكسكى والعصيدة ونحو ذلك ، أما اذا سف الدقيق فانه لا يحنث على الأصح ، واذا حلف لا يأكل خبزاً فانه يحنث بأكل الخبز المتعارف عند أهل بلده ، ماذا كانوا لا يأكلون الا القمح حنث به بدون غيره ، فلو أكل خبز الذرة أو الشعير فانه لا يحنث ، وبالعكس اذا كانوا لا يأكلون القمح ، فان العرف الخاص معتبر في الايمان ، ويشمل الخبز الرقاق » أما البتلولة والسنبوسك والكمك والبقسماط والبغاشة والفطير والزلابية « فان كل هذه الأمور لا تسمى خبزاً في السرف فلا يحنث بأكلها .

واذا حلف لا يأكل من خبز فلانة فان أراد الخبز المملوك لها يحنث بالأكل منه ولو خبزه وعجنه غيرها ، أما اذا أراد الصنعة فانه لا يحنث الا اذا أكل من الخبز الذي وضعت في التنور « الفرن » ليستوى ، أما اذا عجنته وتطعته « أرغفة » ووضعها غيرها في التنور فانه لا يسمى خبزها ، فلا يدنث بالأكل منه .

واذا حلف لا يأكل شواء فان نوى به كل ما يشوى يعامل ببينه ، وان لم ينو ذلك فان يمينه تنصرف الى نلدم المشوى فلا يحنث بأكل الجزر « أو البطاطة » أو نحو ذلك ، لأن العرف يخص الشواء باللحم المشوى ، واذا حلف لا يأكل طبيخاً تنصرف يمينه الى اللحم المطبوخ بالما . فانه يحنث بالأكل منه ومن مرقة ، ولا يحنث بأكل غيره مما يطبخ بدون لحم ، الا اذا كان العرف يسمى ما يطبخ بدون لحم طبيخاً كما في عرف مصر فانه يحنث بالأكل منه ، واذا حلف لا يأكل طعاماً فانه لا يحنث الا اذا أكل مما يسمى طبيخاً ، فلا يحنث بالأكل من الجبن والفاكهة وان كانت تسمى طعاماً ، لأن العرف خص الطعام بالطبخ ، واذا حلف لا يأكل رأساً نظر الى العرف ، ففي عرف مصر الرؤوس التي تؤكل عادة هي التي تباع في الأسواق كرؤوس النمان والجاموس والبقر فتصرف اليمين انيها ، فاذا أكل من رؤوس الخيل أو الطيور مما لا يباع نيئاً ومستويا في الأسواق فانه لا يحنث كما تقدم .

وما في البلاد التي اعتادت بيع رؤوس الخيل وغيرها فانه يحنث بالأكل منها بالمعتبر العرف بدون نضر لو الحقيقة النوية على المفتي به ، واذا حلف لا يأكل فاكهة يدنث يمينه الى كل ما يطلق عليه اسم الفاكهة في اعراف ، كالتين والعنب والتفاح والبطيخ والمشمس والرمضان والبرطب والبرتقال والخوخ والسفرجل والكمثرى ، فان هذه تسمى فاكهة في عرف أهل مصر ، بخلاف « الجوز واللوز والبندق » ونحوها فانه لا تسمى فاكهة في عرفهم بل تسمى « نقلا » .

واذا حلف لا يأكل حلواً فانه يحنث بأكل كل ما يتحلّى به من فاكهة وغيرها كتين وعنب وكثافة وقطايف ونحوها ، لأن العرف جرى على أن مثل هذه الأشياء تؤخذ في عملية الأكل وتسمى حلواً ، كما الحلى نأنا اسم نأنا يطبخ من السكر أو الحسل بطحين أو نشاء .

واذا حلف لا يأكل ادماً او لا يأكل ما لا يأكل ما لا يأكل وحده ،

• كالملاح والخل والزيت والعدس المطبوخ والخضر المطبوخة ونحو ذلك من كل ما يغمس فيه الخبز .

• أما إذا أكل ما ينفرد بالأكل وحده غالباً كاللحم والتمر والزبيب وسائر الفواكه فإنه لا يحنث .

• وإذا حلف لا يتغذى فإنه يحنث إذا أكل ما به نصف الشبع ولا بد أن يتابع الأكل ، فلو أكل لقمتين وصبر زمناً يعد فاصلاً ثم أكل لقمتين وهكذا لا يكون غداء ويحنث إذا تغذى بما اعتاد أن يتغذى به أهل بلده غالباً ، فلو كان بدوياً وشرب اللبن فإنه يحنث ، لأن عادة أهل البدو التغذى به ، أما أن كان حضرياً فإنه لا يحنث إلا إذا أكل الخبز ، فلو أكل لحماً بدون خبز أو تمر أو أرز أو خضر فإنه لا يحنث لأن هذه الأشياء لا يتغذى بها وحدها غالباً في العرف . ووقت الغداء يبتدىء من طلوع الشمس إلى الزوال في عرف بعضهم ، وفي عرف أهل مصر : الأكل من طلوع الشمس إلى الضحى يسمى فطورا ، والغداء من بعد ذلك إلى العصر ، وكذلك أهل الشام ، ووقت العشاء من بعد العصر إلى نصف الليل ، والسحور من نصف الليل إلى طلوع الفجر ، والمدار في كل هذا على العرف .

• وإذا حلف لا يشرب من شيء يمكن الكرم فيه أي تناول الماء بنفسه كالنهر والترعة والحوض فإنه لا يحنث إذا أخذ منه بكفه أو بانهاء وشرب ، وإنما يحنث إذا كرم فيه ما لم ينو عدم الشرب منه مطلقاً فإنه يحنث بالشرب منه على أي حال .

• الشافعية - قالوا : إذا حلف بالله لا يأكل رعوساً فإنه لا يحنث إلا بأكل الرعوس المعتاد بيعها كرعوس النعم من البقر والغنم ونحوهما . أما رعويس الطيور والسمك ونحو ذلك فإنه لا يحنث بأكلها إلا إذا اعتاد الناس بيعها . سواء كان ذلك اعتياد أهل بلده أو غيرهم على المعتمد ، وإذا قال رعوساً « بالتثكير » فإنه لا يحنث إلا إذا أكل ثلاثاً منها لأنها أقل الجمع ، أما إذا قال الرعوس « بالتعريف » فإنه يحنث إذا أكل واحدة ، أما إذا أكل بعض واحدة فإنه لا يحنث . وقال الخطيب وابن عبد الحق : يحنث ببعض واحدة ، ونظير هذه المسألة ما إذا حلف بالله لا يتزوج نساءً فإنه لا يحنث إلا إذا تزوج ثلاثاً .

• وإذا حلف بالله لا يتزوج النساء « بالتعريف » فإنه يحنث إذا تزوج واحدة . أما إذا حلف بالطلاق فإنه لا يحنث إلا إذا تزوج ثلاثاً وأكل ثلاثاً : سواء قال نساء ورعوساً بالتثكير ، أو قال : النساء والرعوس بالتعريف ، وإذا حلف لا يتغذى فلا يحنث إلا إذا أكل قبل الزوال ، لأن وقت الغداء من طلوع الفجر إلى الزوال ، وقدر الأكل الذي يحنث به في الغداء بما كان فوق نصف الشبع . ولو حلف لا يتغذى لا يحنث إلا إذا أكل بعد الزوال فوق نصف الشبع ، لأن وقت العشاء من الزوال إلى نصف الليل ، ومن حلف لا يتسحر لا يحنث إلا إذا أكل بعد نصف الليل .

• وإذا حلف لا يأكل لحماً فإنه يحنث بأكل ما يحمل أكله ولو أكله نيئاً ، أما إذا أكل ما لا يحنث به كأن أكل حيواناً غير مذكى ، أو أكل وحشاً لا يحمل أكله فإنه لا يحنث ، ويتناول اللحم لحم الرأس واللسان على الراجح ، والمرجوح لا يتناوله ، ويقويه الآن =

= العرف، أما الكرش والكبد والطحال والقلب والرئة فلا يطلق عليها اسم اللحم ، لأنها لا تسمى لحما في العرف وكذلك السمك والجراد فانهما لا يسميان لحما فلا يحنت اذا اكل منهما ، وهذا كله اذا أطلق اللحم ، أما اذا نوى به شيئا خاصا فانه يعمل بفите كما تقدم . ويتناول اللحم شحم الظهر والجنب لأنه لحم سمين أما شحم البطن والأمعاء وهو الدهن الذى فوقهما فانه لا يحنت بأكله لأنه لا يسمى لحما ، فاذا حلف لا يأكل شحما لا يحنت بأكل شحم الظهر والجنب وانما يحنت بأكل شحم البطن والأمعاء ، ولا يتناول الشحم واللحم الآلية والسنام فانهما لا يسميان لحما ولا شحما كما لا يتناول أحدهما الآخر ، أما الدسم فانه يتناولهما .

فاذا حلف لا يأكل دسما يحنت بأكل الآلية والسنام وشحم الظهر والبطن والجنب والأمعاء ودهن الحيوان الخالص من اللحم كالسمن ، أما دهن غير الحيوان كدهن اللوز والجوز والسمسم فحليل يشمله الدسم وقيل لا يشمله ، وإذا حلف لا يأكل « زفرا » فانه يحنت اذا أكل لحما أو دهن حيوان أو بيضا ولو « بطارخا » ولا يحنت اذا أكل ميتة سمك أو جراد . واذا حلف لا يأكل لحم بقر فانه يحنت اذا أكله أو أكل لحم الجاموس ، أو بقر أو شحر لأن البقر يتناولها ، أما اذا حلف لا يأكل لحم الجاموس فانه لا يحنت بأكل لحم البقر ، واذا حلف لا يأكل لحما فانه لا يحنت اذا أكل معزا ، وكذا اذا حلف لا يأكل معزا فانه لا يحنت بأكل لحم الغنم ، لأن اسم أحدهما لا يطلق على الآخر لا لغة ولا عرفا وان كان يشملهما اسم غنم المقتضى اتحادهما في الجنس ، واذا حلف لا يأكل خبزا فانه يحنت بأكل الخبز بجميع أنواعه . سواء كان مأخوذا من القمح أو الشعير أو الذرة أو الأرز أو الباقلاء أو البطاطس أو نحو ذلك ولو كان مصنوعا من نوع غير معهود في بلده فلا يسمى خبزا في عرفه لظهور المعنى اللغوي في الخبز ، نعم اذا أكله على ظن أن اسم الخبز لا يتناول به بعضهم بقول بعدم حنثه ، وانما لم يعمل بالعرف في هذه المسألة مع أنه قد تقدم أن اليمين بالله مبنى على العرف ، لأن العرف الذى ينظر اليه هو العرف المطرد كمسألة الرعوس والبيض ، أما العرف غير المطرد كمسألة الخبز فانه مختلف في عرف البلاد ، فبأكل هذه ذرة والأخرى قمحا والأخرى بطاطس وهكذا ، فتحكم فيه اللغة ولم ينظر للعرف ، واذا فت الخبز في مرق واذا به فيه ثم شربه فانه لا يحنت ، وكذا اذا طبخ واختلطت أجزاؤه ببعضها فصار كالعصيدة أو كالأكل منه فانه لا يحنت ، أما اذا بقيت « اللقم » متميزة بعضها عن بعض فانه يحنت بالأكل منها . ويتناول الخبز كل ما يخبز أولا ولو قلى بعد ذلك بالسمن والزيت : كالكنافة والقلادة والقطايف والسنبوسك ، أما اذا قليت أولا وهى نيئة قبل أن تشوى قبل الأكل فانه لا تسمى خبزا كالزلابية والقطايف ولقمة القاضي فلا يحنت بأكلها ، ويشمل الخبز أيضا اللقم المطاط والرقاق دون البسيس ونحوه .

واذا حلف لا يأكل طبيخا فانه لا يحنت الا اذا أكل ما فيه سمن أو زيت أو دهن . =

• • • • •

— إذا حلف لا يأكل هذا الشيء فإنه يحنث بذنبيه من غير مضغ فإنه يحنث ذنبا للعرف ، لأن البلع أكل عرفا ، أما إذا حلف بالطلاق أنه لا يأكله فبلعه من غير مضغ فإنه لا يحنث لأن الطلاق مبنى على اللغة ، ولا يسمى البلع بدون مضغ أكلا في اللغة كما تقدم •

وإذا حلف لا يأكل طعاما فإنه يحنث ، إذا أكل قوتا أو فاكهة لأن اسم الطعام يتناولهما ، وإنما إذا أكل دواء فإنه لا يحنث ، لأن اسم الطعام لا يتناوله في باب الايمان لبناؤها على العرف ، أما في البيوع فإن الطعام يتناول الدواء لأنها مبنية على اللغة كما سيأتى •

وإذا حلف لا يأكل فاكهة فإنه يحنث إذا أكل الفاكهة الرطبة واليابسة ، فيحنث بأكل أنرطب والعنب والرمان والزبيب والتمر والليمون والنبق والبطيخ والذسوق والبندق ، وتتناول الفاكهة أيضا الحلوى وهى كل ما اتخذ من عسل وسدر من كل حلو ليس فيه حامض •

أما العسل وحده أو السكر وحده فإنه لا يسمى حلوى ، بل الحلوى هى المأخوذة من مجموعها ، فمن حلف لا يأكل حلوى فإنه لا يحنث بأكل العسل المطبوخ وحده على النار ، ولا بأكل الفسفا المطبوخ بالعسل ، وإنما يحنث إذا أكل ما تركب من جنسين فأكثر •

وإذا حلف لا يأكل تمرا فإنه لا يحنث إذا أكل اليابس ، وإذا حلف لا يأكل رطبا فإنه لا يحنث إذا أكل تمرا وبالعكس ، وإذا حلف لا يأكل عنبا فإنه لا يحنث إذا أكل زيبا وبالعكس •

وإذا حلف لا يأكل العنب أو الرمان لم يحنث بشرب عصيره ولا بامتصاصه ورمى تغله لأنه لا يسمى أكلا •

وإذا حلف لا يأكل بيضا فإنه يحنث إذا أكل بيض أى حيوان ، سواء كان مأكول اللحم كالديجاج والنعام ونحوهما ، أو غير مأكول اللحم كالرخم ونحوه ما لم يكن من ذوات السموم الضارة فإنه يحرم أكل بيضه لضروره ، وإنما يحنث بشرط أن يكون الشأن فيه أن يفارقه الحيوان الذى بأضه وهو حى ، وأن يؤكل البيض منفردا سواء خرج من الحيوان وهو حى أو وهو ميت ، فإذا لم يكن الشأن فيه ذلك كبيض السمك « البطارخ » فإنه لا يحنث بأكله ، لأن البطارخ لا يبيضها السمك وهو حى خارج الماء بل تشق بطنه وتخرج منه ، وكذا بيض الجراد فإنه لا يؤكل منفردا بل يؤكل تبعا للجراد فإذا أكله منفردا لا يحنث ، وكذلك البيض غير المتصلب الذى يخرج من الدجاج بعد ذبحها فإنه لا يحنث بأكله ، لأنه لا يمكن أن يفارق الحيوان وهو حى ، أما إذا تصلب وخرج من الدجاجة بعد ذبحها فإنه يحنث بأكله ، لأن الشأن فيه أن يفارقه وهو حى •

ولا تتناول الفاكهة القثاء والخيار والجزر والبادنجان ، فمن حلف لا يأكل فاكهة فإنه لا يحنث بالأكل من هذه الأشياء ، وإذا حلف لا يأكل هذا القمح فإنه يحنث إذا أكل منه على هيئته : كان يأكله نيئا أو مطبوخا « بليلة » أو مقليا على النار « فشارا » أما إذا أكله دقيقا أو خبزا أو نحوهما فإنه لا يحنث لزوال اسم القمح عنه حينئذ ، أما إذا حلف لا يأكل هذا وأشار الى قمح بدون أن يذكره فإنه يحنث إذا أكل منه على هيئته أو أكل من دقيقه =

= أو خبز أو أى شئ يتولد منه . وكذا إذا حلف لا يأكل هذا الرطب تمرًا فإنه لا يحنث ، ونظير هذا إذا حلف لا يكلم هذا الصبي فكله بعد البلوغ فإنه لا يحنث لزوال الاسم عنه . وإذا حلف لا يأكل من هذه الشجرة فإنه يحنث بما يؤكل منها كثمرها وجمارها ، فلا يحنث إذا أكل من ورقها وخشبها لأنه لا يؤكل عملاً بالعرف ، وكذا إذا حلف لا يأكل من عذة البقرة فإنه لا يحنث بالأكل من ولدها ولبنها ، وإنما يحنث بما يؤكل منها كاللحم والكرش ونحوهما ، وإذا حلف لا يأكل مائماً فأكله بخبز فإنه يحنث أما إذا شربه فإنه لا يحنث ، وأما إذا حلف لا يشرب مائماً فأكله بخبز فإنه يحنث .

وإذا حلف لا يأكل سمناً فأكله في عصيدة ونحوها فإن كانت عينه ظاهرة فيها فإنه يحنث ، أما أن استهلك ولم يكن ظاهراً فإنه لا يحنث ، وأما إذا شربه فإنه لا يحنث .
الحنابلة — قالوا : إذا حلف لا يأكل اللحم فإنه لا يحنث إذا أكل الشحم أو المخ الذى فى العظام أو الكبد أو الطحال أو القلب أو الكرش أو المعمران أو الألية أو الدماغ وهو المخ الذى فى الرأس أو القانصة أو الكلية أو الكوارع أو لحم الرأس أو لحم خد الرأس أو اللسان ونحو ذلك من كل ما لا يطلق عليه اسم اللحم ، وينفرد عنه باسمه وصفته إلا إذا أراد الحالف اجتنب الدسم : أنه يحنث بالأكل منها ، وهذا إذا حلف لسبب يقتضى المنع من أكلها فإنه يحنث حينئذ .

ومن حلف لا يأكل لحماً فإنه يحنث بأكل اللحم ولو كان مصرماً كلحم خنزير وميته ومنصوب كما يحنث بأكل لحم السمك ولحم الطير ولحم الصيد لأن كل ذلك يسمى لحماً . وإذا حلف لا يأكل شحماً فإنه يحنث بأكل ما يذوب فى النار من حيوان ، فيحنث بأكل الدهن على الظهر والجنب أو شحم الكلى أو أكل اللحم السمين أو الألية أو السنم أما إذا أكل اللحم الأحمر الذى لا يظهر فيه دهن فإنه لا يحنث .

وإذا حلف لا يأكل لبناً فإنه يحنث بأكل لبن الأبل والبقر والغنم ولبن الصيد ولبن الأدمية ، سواء كان اللبن مائماً أو رائباً أو حتمداً ، أما إذا كان زبداً أو سمناً أو كشكاً أو مصلاً أو جبناً فإنه لا يحنث إلا إذا ظهر فيه طعم اللبن فإنه يحنث ، وإذا حلف لا يأكل زبداً فأكل سمناً أو لبناً لم يظهر فيه طعم الزبد فإنه لا يحنث ، أما إذا ظهر فيه طعم الزبد فإنه يحنث . وكذا إذا حلف لا يأكل زبداً فأكل جبناً أو ما يصنع من اللبن كالكشك لم يحنث لأنه لا يسمى ذلك زبداً ، وإذا حلف لا يأكل سمناً فأكل زبداً فإنه لا يحنث ، وإنما يحنث إذا أكل السمن منفرداً أو فى عصيدة وطبيخ ونحو ذلك إذا ظهر فيه طعمه فهذا لم يظهر طعمه فإنه لا يحنث ، وكذا إذا حلف لا يأكل لبناً فأكل طبيعاً فيه لبن فإنه يحنث إذا ظهر اللبن فيه . وإذا حلف لا يأكل فاكهة فإنه يحنث بأكل العنب والرطب والرمان والسفرجل والتفاح والكمثرى والخوخ والأترج والبق والوز والبطيخ والجساق والمنجا والتين والمشمش والعناب واللوز والبنج ونحو ذلك من كل ما يسمى فاكهة قابضة أو غيرها لم يحنث بأكله .

بحث الحلف على الدخول والخروج والسكنى ونحو ذلك

في الحلف على الدخول والخروج والسكنى تفصيل في المذاهب (١) •

القضاء والخيار والخس والزيتون، ولا يأكل نبق البادية ويسمى زعرورا وهو أحمر يشبه النبق وفي طعمه حموضة، وخوخ الدب وكل ثمر شجر غير مستطاب، كما لا يحنت بأكل الجزر والبندول والفول والقلناس وسائر الخضر التي لا تسمى فاكهة •

وإذا حلف لا يأكل بسرا « البلح عند تلونه » فأكل ما كان طرفه رطبا وباقيه يابس أو ما كان نصفه رطبا ونصفه يابس فإنه يحنت، كما لو أكل نصف رطبا ونصفا يابسا علي حدة، أما إذا أكل اليابس فقط وترك الجزء الرطب فإنه لا يحنت — وهو ما يتخال بين سفعها — ثم بلح، ثم بسر، والبسر هو البلح إذا أخذ في الطول والتأين إلى أحمر أو أصفر، ثم رطب، ثم تمر •

إذا حلف لا يأكل عنباً فأكل زبيبا أم يحنت، وكذا إذا حلف لا يأكل جديا فأكل تيسا لم يحنت وكذا إذا حلف لا يكلم شابا وتكلم شيخنا، وإذا حلف لا يأكل من هذه البقرة فإنه لا يحنت بالأكل من ولدها ولبنها، وإذا حلف لا يأكل من هذا الدقيق فإنه يحنت إذا أكله خبزا وإذا حلف لا يأكل هذا الشيء ثم بلعه بدون مضغ فإنه لا يحنت لأن حقيقة الأكل بلع الطعام بعد مضغه، وإذا حلف لا يتغدى فأكل بعد الزوال فإنه لا يحنت، لأن الغداء من طلوع الشمس إلى الزوال، وما كان بعد ذلك يسمى عشاء، وإذا حلف لا يتعشى فأكل بعد نصف الليل فإنه لا يحنت لأن العشاء من بعد الزوال إلى نصف الليل، وإذا حلف لا يتسحر حنت إذا أكل بعد نصف الليل، وإنما يحنت إذا أكل أكثر من ما به شبعه، أما إذا أكل النصف فأقل فإنه لا يحنت •

وإذا حلف لا يأكل أدما حنت بأكل ما جرت السادة بأكل الخبز مما يغمس فيه الخبز كالطبيخ والمرق والزيتون والبيض والملح والتمر والزبيب ونحوه، إذا حلف لا يقتات فإنه يحنت بأكل الخبز والحب من بر وشعير وذرة ودخن ودقيق وفاكهة كتتمر وزبيب ومشمش وتين وتوت ولحم ولبن ونحو ذلك، ولا يحنت بالعنب والخل ونحوه، وإذا حلف لا يأكل طعاما حنت بما يؤكل ويشرب من قوت وأدم وحلو وجامد ومائع وما جرت العادة بأكله من النبات ولا يحنت بالماء والدواء وورق الشجر ونشارة الخشب، وكل هذه المسائل ينبغي أن تراعى فيها الأصول المتقدمة •

(١) الحنفية — قالوا: إذا حلف لا يدخل بيتا فإنه لا يحنت بدخول الكعبة والمسجد وكنيسة اليهود وبيمة النصراني لأنها ليست للبيتوتة، وكذلك لا يحنت بدخول الدواليز والمظلة التي على البساب إذا لم تكن مسالفة للبيتوتة، وكذا لا يحنت إذا حلف لا يدخل دارا « بالتكثير » ثم دخلها وهي خربة لا بناء فيها أما إذا حلف لا يدخل هذه الدار —

= « بالتعريف » فانه يحنث بدخولها خربة ولو هارت صحراء ، وكذلك يحنث اذا دخل
صفة البيت « ايوانه » أن لم يكن مسقوفا لأنه صالح للبيتوتة في الصيف ، ومن حلف لا يدخل
دارا ثم وصل الى سطحها من سطح آخر ووقف عليه فحنث لأن الدار عبارة عما
أحاطت به الدائرة ، سواء كان من أسفل أو من أعلى فيسمى داخلا سواء كان للسطح ساتر من
حيطان أو لا ، وقيل لا يحنث الا اذا كان للسقف ساتر من حيطان أو « درابزين » لأن
الدخول في العرف لا يتحقق الا بذلك ، أما اذا لم يكن له ساتر فيكون موجودا في هواء
الدار فلا يعد داخلا ، والظاهر أن المدار في نحو هذا العرف ، فإذا تعورف أن الممسود
الى السطح أو الارتقاء الى حائط أو شجرة يعد دخولا وان لم يدخل في جوف المنزل حنث
به ، والا فلا يحنث الا بالدخول الى جوف المنزل ، والواقف بقدميه على عتبة الباب
لا يحنث اذا كان بحيث اذا أغلق الباب يكون خارجا ، أما اذا أغلق بحيث يكون داخلا فانه
يحنث .

ومن حلف ليأتينه غدا ان استطاع فانه يلزم أن يذهب اليه اذا لم يمنعه مرض أو حاكم
أو نسيان أو جنون ، فإذا لم يمنعه مانع كهذا فانه يحنث اذا لم يذهب اليه ، وأن حلف على
امراته أن لا تخرج الا بأذنه أو بأمره أو بعلمه أو رضائه يحنث اذا خرجت بدون اذنه أو أمره
أو على علم منه أو رضائه ويلزم لكل مرة اذن ويشترط أن يكون الاذن مفهوما لها ، وأن
لا تتلوم قريبة على أنه لا يريد الاذن ، فإذا قال لها : أخرجي فإن خرجت يخزيك الله أو
يكون جزاؤك العذاب فانه يحنث اذا خرجت ، وكذا اذا قال لها : أخرجي يريد تهديدا ، ولو
قال : اشتر حاجة من خارج المنزل فهو اذن لها بالخروج ، ولو استأذنت في الخروج الى
منزل أمها فذهبت الى بيت أخيها لا يحنث : ولا يشترط في رضائه علمها بذلك ، بخلاف
الاذن والأمر فلا بد أن تعلم وتسمع منه أو من رسوله ، واذا حلف لا يكلم فلانا الا بفان
فلان فانه لا يحتاج الى الاذن الا مرة واحدة ، كما اذا حلف على شخص الا يخرج من
منزله الا بأذنه ، فانه لا يحتاج الى الاذن الا مرة واحدة ، واذا قال لامراته : لا تخرجين
حتى آذن لك أو الا أن آذن لك فانه يكفي فيه الاذن مرة واحدة الا اذا قل أن الله نسوي
التعدد فانه يصدق قضاء لأنه شدد على نفسه .

واذا حلف لا يسكن في هذا المصر أو في هذه البلدة أو القرية فانه يبر إذا خرج
بنفسه فقط ، ومحل ذلك اذا خرج ولم ينو العودة والا فانه يعد ساكنا ، واذا حلف لا يسكن
مع فلان فسلكته في دار كل منهما في حجرة يحنث الا أن تكون دارا كبيرة كالصارة فانه
لا يحنث ، وان تقاسما بمكان يفصل بينهما فان كانت الدار معينة كان قال : لا أسكن مع فلان
في هذه الدار يحنث ، وأن كانت غير معينة لا يحنث ، واذا حلف لا يسكن مع فلان
فسكن معه ساعة حنث ، لأن المسكنة وان كان مما يصح امتدادها فتقدر بمدة ركوب
لا تكون المدة بهذا لها لمصلحة على القليل والكثير ، بل تكون المدة قيدا لمنع نفسه من

= المساكنة في الشهر ، فإذا سكن ساعة منه حنث ، أما إذا حلف لا يقيم معه شهرا كانت المدة قيдаً للإقامة ، فلا يحنث إذا أقام الشهر كاملاً ، وإذا حلف لا يخرج من هذا المكان فحمله غيره وأخرجه مكرها لا يحنث ، وإن حمله وأخرجه بإذنه حنث .

وإذا حلف ليسافر فانه يبر إذا خرج ناويا السفر وجاوز العمران إلى مكان بينه وبينه مدة السفر ولو رجع ، ومن حلف لا تحضر امرأته عرس فلان فذهبت قبل العرس ومكثت حتى جاء العرس وانتهى فانه لا يحنث .

وإذا حلف لا يسكن هذه الدار أو الحارة فخرج وترك أهله ومقتاعه ، فإن كان ما تركه في الدار يمكن أن يسد حاجته المنزلية فانه يحنث ، أما أن ترك شيئاً يسيراً لا تقوم به السكنى فانه لا يحنث ، وهذا القول هو الذي عليه الفتوى ، ولو كان ساكناً تبعاً لغيره كالولد مع والده فانه يبر بخروجه وحده ، وكذا إذا أبت الزوجة الخروج معه وغلبته فانه يبر بخروجه وحده ، ويمذر إذا لم يمكنه الخروج لخوف لص أو نحوه ، فلا يحنث إذا مكث لذلك ، وكذا إذا أغلق الباب عليه ولم يمكنه فتحه ، أو اشتغل بطلب دار أخرى ، أو بقى أياماً ينقل أمتعته فانه لا يحنث ولو أمكنه أن يكتري دابة ينقل عليها متاعه .

وإذا حلف لا يدخل دار فلان وله دور متعددة فدخل في أحداها وهي غير مسكونة له ففي ذلك روايتان ، الأولى : أنه يحنث مطلقاً لأنه دخل داراً مملوكة له فهي منسوبة له وأن كان لا يسكنها ، الثانية : أنه لا يحنث إذا كانت مستأجرة لغيره ، لأن الإضافة تبطل بالاجارة والتسليم كما تبطل بالبيع عند من يقول ذلك ، أما إذا لم تكن مسكونة لغيره فانه يحنث بالدخول فيها على أى حال ، لأن إضافتها اليه باقية ، وإذا حلف لا يدخل دار زيد فمات فدخلها بعد موته فانه لا يحنث ، لأنها انتقلت للورثة فلم تعد مملوكة له ولو كان عليها دين مستغرق لها على المفتى به ، لأنها وإن بقيت حكماً ملك الميت بالدين ولكن لم تكن مملوكة له من كل وجه ، وإذا تهيأت امرأته للخروج كأن لبست الثياب المعدة له فقال : إن خرجت فأنت طالق ، فخرجت وجلست حتى مضت ساعة ثم خرجت بعد ذلك فانه لا يحنث ، سواء غيرت هيئتها التي أرادت الخروج عليها كان خلعت ثياب الخروج أو لم تغيرها ، أما إذا كانت في دار أبيها فقال لها : أن لم تقومي وتذهبي إلى دارنا الساعة فأنت طالق ، فخلعت لساعتها ولبست ثياب الخروج وخرجت ، ثم رجعت وجلست حتى خرج الزوج فخرجت بعده إلى دارها فانه لا يحنث ، بشرط أن تبقى على هيئتها التي أرادت الخروج عليها ، فإذا خلعت ثياب الخروج وجلست فانه يحنث ، والفرق بين الحاليتين : أن المخلوفاً عليه في الحالة الأولى عدم الخروج وهو ترك فيتحقق بتحقيق ضده وهو البقاء في المنزل على وجه الأغراض عنه ، فإذا جلست معرضة عن الخرجة التي حلف عليها لا يحنث ، لاحتقار عدم الخروج ، سواء غيرت الهيئة أو لا ، بخلاف الحالة الثانية فإن المخلوفاً عليه فيها الذهاب إلى الدار وهو =

• • • • •
= مثبت لا يتحقق الا بفعله ، والمطلوب منه الفعل اذا تهيأ له وجلس منتظرا له عازما عليه لا يكون معرضا عنه بل هو فاعل حكما ، لكن بشرط أن تبقى الهيئة الدالة على أنه في حكم الفاعل وأنه لم يعرض الفاعل ، فاذا غير هيئته فقد أعرض عن الفعل ظاهرا •

وهذه اليمين تسمى يمين الفور ، ويقدر الفور بساعة ، فاقسام اليمين من حيث فعل المحلوف عليه وعدمه ثلاثة : مؤبدة « وتسمى مطلقة » لفظا ومعنى ، مؤقتة كذلك ، ومؤبدة لفظا مؤقتة معنى وهى عين الفور ، فينتقيد بالحال بناء على أمر حالى كما مثل ، أو تقع جوابا لكلام يتعلق بالحال كما اذا قال له شخص : تعالى تغد معى ، فقال له : ان تغديت فامرأتى طالق ، فلفظ هذا اليمين مطلق غير مؤقت بوقت ، ولكن معناه مقيد بالحال ، لأنه واقم في جواب تغد معى فلا يحنث الا اذا تغدى معه ، أما اذا تغدى منفردا فإنه لا يحنث ، سواء أكل الطعام الذى دعاه اليه أو أكل غيره ، الا اذا قال له : تغد معى طعام كذا فحلف لا يتغدى فإنه يحنث اذا أكل من ذلك الطعام المدعو اليه ، وان قال وآله لا أتغدى اليوم فإنه يحنث في هذه الحالة بمطلق التغدى لأنه زاد في كلامه على الجواب ، فيكون مبتدئا لليمين الا اذا نوى غير ذلك فإنه يصدق ديانة •

واذا لم تقم قرينة على الفور كما تقدم في الأمثلة جعلت اذا للفور وان للتراخي ، فاذا قال : اذا فعلت كذا فعلى كذا فإنه يلزمه الفعل فورا فيحنث اذا أخره ، بخلاف ما اذا قال : ان فعلت فان الفعل يكون مطلقا وقد ذكر هذا المثال هنا لمناسبة يمين الفور وان كان معناه في اليمين على الأكل •

المالكية — قالوا : اذا حلف لا يدخل بيتا يحنث بدخول العمام وبيت القهوة والوكالة والحانوت ، والفرن والمعصرة والمجيسة ما لم يجسر العرف بتفصيص البيت بيت السكن بالزوجات كما هو في عرف مصر الآن ، وعلى هذا لا يحنث الا اذا دخل بيت السكن ، واذا حلف لا يدخل على فلان بيتا فدخل الحالف في دار جاره له فاذا فلان المحلوف عليه في بيت حاره ، فإنه يحنث ما لم تكن له نية أو ليمينه بساط كما تقدم ، واذا حلف لا يدخل على فلان بيته فدخل بيت جاره فوجد فيه فإنه يحنث ، لأن بيت جاره يشبه بيته لما للجار على جاره من الحقوق ، ويشمل البيت بيت الشعر ما لم ينو بيت البناء بخصوصه ، أو يكون ليمينه بساط كان رأى بيتا ينهدم على أهله فحلف لا يدخل بيتا فإنه يقص حينئذ ببيت البناء •

واذا حلف لا يدخل على فلان بيتا فدخل عليه السجن كرها فإنه يحنث اذا سجن عنده بحق ، أما اذا أدخل عليه السجن ظلما فإنه لا يحنث ، واذا حلف لا يدخل دار فلان وهو داخل واستمر داخلًا فإنه يحنث ، لأن استمراره على ذلك كالدخول ابتداء ، أما اذا حلف لا يدخلها وهو مأكث فيها فإنه لا يحنث بالاستمرار •

واذا حلف لا يركب دابة وهو راكب ، أو لا يلبس ثوبا وهو لا يلبسه ، أو لا يسكن دارا وهو

= وهو ساكنها فإنه يحنث بالاستمرار على الركوب واللبس والكسب مع أماكن الترك ، وإذا كان مسافرا مسافة يومين مثلاً وقال : والله لأركبن هذه الدابة وهو راكبها فإنه لا يبر إلا إذا ركبها المسافة بتمامها ، ولا يضر نزوله ليلاً ولا في أوقات الضرورات ، وكذا إذا حلف ليلبس هذا الثوب وكان لا يلبسه فإنه لا يبر إذا لبسه المدة التي يظن اللبس فيها ، وإذا حلف على زوجه لا تخرج إلا بأذنه فإذا قال : لا تخرجي إلا بأذني فإنه يحنث إلا إذا أذننها وعلمت بالأذن ، وإذا قال : لا تخرجي إلا أن أذنك فلا يشترط علمها بالأذن ، فإذا أذن وخرجت بدون أن تعلم فإنه لا يحنث ، ولا بد من الأذن الصريح ، فلو خرجت وعلم بخروجها ولم يمنعهما لا يعد علمه اذناً .

وإذا حنث لا يأذن لزوجته في الخروج إلا إلى بيت أبيها مثلاً فأذن لها في ذلك فزادت عليه بأن ذهبت إلى بيت غيره ، سواء ذهبت إليه قبل ذهابها إلى بيت أبيها أو بعده ، أو اقتضرت على الذهاب إلى بيت غيره ، فإنه إذا لم يعلم بهذه الزيارة أو علم بعد أن زادت فإنه لا يحنث ، أما إذا علم حال زيادتها ولم يمنعهما فإنه يحنث : لأن علمه في هذه الحالة يعتبر كأنه ، بخلاف المسألة الأولى ، فإن علمه بخروجها لا يعتبر اذناً لها ، وذلك لأن اليمين هناك في جانب البر فيحتاج فيه ، واليمين في هذه المسألة في جانب الحنث فتتعم بأدنى سبب .
وإذا حلف على زوجه لا تخرج إلا بأذنه فأذن لها بالخروج إلى بيت أبيها فزادت عليه وذهبت إلى بيت أختها فإنه يحنث ، سواء علم بالزيادة أو لم يعلم على المعتمد .

وإذا حلف لا يسكن هذه الدار وهي ملكه ثم باعها لشخص آخر وسكن فيها بالأجرة أو الإعارة فإنه يحنث ، إلا إذا نوى أنه لا يسكنها وهي في ملكه ، فإنه لا يحنث بسكنائها وهي في ملك غيره وكذا إذا حلف لا يسكن دار فلان هذه فباعها فسكنها بعد أن اشتراها الغير فإنه يحنث إلا إذا نوى لا يسكنها ما دامت ملكاً له ، فإنه لا يحنث إذا سكنها وهي ملك لغيره ، وإنما يحنث في هاتين المسألتين لأنه أتى فيهما باسم الإشارة وهي تنفيذ التعيين ، ولا يزول التعيين بانتقال الملك ، أما إذا حلف لا يسكن دار فلان بدون اسم الإشارة ثم خرجت عن ملك فلان فإنه لا يحنث إذا سكنها أن لم ينو عيها فيعامل ببيتها ، وإذا حلف لا أدخل هذه الدار فخرجت وصارت طريقاً فإنه لا يحنث بدخولها ، وكذا إذا بنيت مسجداً فإنه لا يحنث بدخوله ، أما إذا بنيت بيتاً ثانياً فإنه يحنث بدخوله ، وإذا أمر بخرابها فإنه يحنث مطلقاً ، وإذا حلف لا يدخل على فلان بيتاً ثانياً لا يحنث إذا دخل عليه مسجداً ، لأن المسجد مطلوب دخوله شرعاً فأصبح لذلك كأنه غير مراد للحالف ، وإذا حلف لا يدخل على فلان فدخل فلان عليه فإن الحالف لا يحنث ولو استمر جالساً معه ، لأن الحالف لم يدخل عليه في هذه الحالة .

وإذا حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكن فيها فإنه يجب عليه أن يتنقل منها ، ويحنث إذا بقي فيها مع إمكان الانتقال ولو ليلية ، فإذا كان لا يمكنه الانتقال لحرق من قائله أو =

« سارق فانه لا يحنث ، أما البقاء لعدم وجود بيت يناسبه ، أو لأنه وجد بيتا أجرته كثيرة فانه ليس بعذر ، بل يجب الانتقال ولو الى بيت من شعر والا حنث ، وإذا أقام يومين أو أكثر ينقل متاعه مع عدم التاني في النقل عادة فانه لا يحنث ، وكذا لا يحنث اذا بقى لعدم وجود من ينقل له متاعه ، وإذا خرج منها فانه يحنث اذا عاد للسكنى فيها ثانيا لأن حلفه بهذه السميعة على العموم . أما اذا حلف لينتقل من هذا الدار ، فانه يجوز له العود للدار بعد الانتقال منها بعد نصف شهر ، وكذا اذا حلف لا بقيت في هذا الدار أو حلف لا أقمت في هذه الدار على المعتمد ، وإذا حلف بهذه الصيغة فانه لا يحنث بالبقاء في الدار الا اذا قيد بزمن فيعامل بحسبه ، لأنه اذا قال : والله لأفعلن كذا فان يمينه تكون على التراخي لا على الفور على المشهور .

وإذا حلف لا يساكن فلانا في هذه الدار وكان ساكنا معه فيها لا يبر الا اذا انتقل أحدهما انتقالا تزول معه اسم المساكنة عرفا أو أقاما بينهما جدارا سواء كان ذلك الجدار قويا كان مبنيا بحجر أو أجر « طوب » أو نحوهما أو كان ضعيفا كان من جريد وأولى اذا قال : لا أساكنه في دار ، وإذا حلف لا يساكنه وكانا بحارة فلا بد من الانتقال من هذه الحارة ، سواء كانت يمينه مطلقة أو قال : لا أساكنه في هذه الحارة .

وإذا حلف لا يساكنه في هذه البلدة فيجب أن يسكن في مسكن يبعد عنه مسافة فرسخ ، وإذا قصد يمينه « لا يساكنه » البعد عنه فانه يحنث بزيارته ، أما اذا كانت يمينه بسبب نزاع قائم بين النساء أو الصبيان فانه لا يحنث بزيارته ما لم تكثر عرفا فانه يحنث بكثرتها .

وإذا خرج من دار حلف لا يسكن فيها وترك بعض متاعه مخزونا فانه يحنث ، أما اذا حلف لا يسكن دارا مخزن فيها شيئا فانه لا يحنث لأن الخزن ليس بسكنى .

الشافعية — قالوا من حلف لا يسكن هذه الدار فمكث فيها بدون عذر حنث ، ثم ان كان مستوطنا فيها يلزمه أن يخرج منها حالا بنية التحويل عنها ، وان لم يكن مستوطنا كان دخل متفرجا فانه يلزمه أن يخرج منها حالا ولا يحتاج لنية ، ومتى خرج على هذا الوجه لم يحنث ، سواء كان متاعه وأهله بها أو لا ، وان مكث بعذر كجمع متاعه وأخراج أهله ولبس ثيابه وإغلاق أبوابه وخوفه على نفسه وماله ، أو منعه أحد من الخروج فانه لا يحنث بالمكث لذلك ، الا اذا وجد من ينييه عنه بأجر المثل ، ولا تشترط القسدة على الانابة في الأمتعة التي يجب إخفاؤها عن الغير ، فهذه لا يحنث بإخراجها بنفسه ولو كان قادرا على الانابة في إخراجها ، وإذا حلف لا يساكنه وجها فيها يحنث بمكثه الا اذا اشتغل بطلب حلفه ببناء حائل فلا يحنث بمكثه لذلك على الراجح ، وإذا حلف لا يساكنه بدون أن ينوي موضعا حنث في مساكنته في أي موضع ، الا اذا كان البيتان في خان ولو كان صغيرا .

= واتحد المرقى وتلاصق البيتان ، وإذا سكن كل منهما في حجرة منفردة المرافق كالمطبخ والمستحم والرقى لا يحنث .

وإذا حلف لا يدخل هذه الدار وهو موجود فيها ، أو لا يخرج منها وهو خارجها أو لا يتطهر وهو متطهر ، أو لا يتطيب وهو متطيب فانه لا يحنث ، لأن استدامة هذه الأشياء لا تسمى فعلا في المعرف ، والضابط في ذلك أن المحلوف عليه إذا كان يمتد زمنا يقدر بمدة كالقيام والعقود والسكن والركوب واللبس والمشاركة ونحوها فانه يحنث بفعل المحلوف عليه ، لأن هذه الأمور تقدر بمدة فيقال : قمت ساعة ، وقعدت يوما ، وسكنت شهرا ، وشاركتك سنة ، أما إذا كان المحلوف عليه لا يمتد زمنا فلا يقدر بمدة كالدخول والخروج إلى آخر ما ذكر ، فانه لا يحنث بفعله ، وكذا إذا حلف لا يصوم أو لا يصلي وهو صائم ومتلبس بالصلاة فانه لا يحنث باستدامتها ، لأنهما وإن كانا يقدران بمدة فيقال : صمت شهرا ، وصليت يوما ، ولكن العبرة في مثلها بالنية وهي لا تقدر بمدة ، وإذا حنث باستدامة شيء ثم حلف أن لا يفعله ثانيا فاستدامه لزمته كفارة أخرى لانحلال اليمين الأول بالاستدامة الأولى ، وإذا حلف لا يشارك فلانا وهو شريكه فانه يحنث باستدامه الشركة ، وإذا حلف لا يشارك أخاه في ملك هذه الدار ومات أبوهما فانتقل الملك لهما بالارث فانه يحنث إذا قدر على قسمتها ولم يقسمها ، أما إذا لم يقدر فانه لا يحنث لقيام العذر ، وإذا حلف لا يدخل دار فلان فدخلها وهو لا يعرفها فانه لا يحنث ، كما إذا حلف لا يسلم نبي فلان ثم سلم عليه في الظلمة وهو لا يعرفه فانه لا يحنث لما تقدم من أن شرط المؤاخذه نلي اليمين أن يفعل المحلوف عليه عالما عامدا مختارا .

الحنابلة - قالوا : إذا حلف لا يدخل دارا فانه يحنث إذا دخلها على أي حالة فيحنث بدخولها ماشيا أو راكبا أو محمولا ، كما يحنث إذا ألقى بنفسه في ماء متصل بها فجره إلى الدخول ، أو تسور حائطاً أو نقبه أو دخل من طاقة فيها أو من باب أو غير ذلك ، وإنما يحنث بالدخول إذا كان مختارا ، أما إذا كان مكرها كأن حمل على دخولها بالضرب أو أخذ ماله أو هدد بالقتل أو نحو ذلك فانه لا يحنث لما تقدم من أن الشرط في الحنث عدم الاكراه ، وإذا حمله شخص بغير اذنه وأدخله الدار فإن كان يمكنه الامتناع ولم يمتنع حنث والا فلا يحنث ، وإذا زال الاكراه واستمر باقيا فانه يحنث .

وإذا حلف لا يسكن دارا وهو ساكنها ، أو لا يسكن مع فلان وهو ساكن معه فانه يحنث إذا لم يخرج في الحال ، إلا إذا خاف على نفسه من الخروج فانه يبقى إلى أن يمكنه الخروج ، لأن اقلامته لدفع الضرر فلا ينهي عنها ، ويكون خروجه بحسب العادة فلا يلزم بالخروج ليلا ، وإذا كان له أهل أو متاع في تلك الدار فانه يحنث إذا خرج بدونهما ، فيلزم أن يخرج بنفسه وأهله ومتاعه إلا إذا كانت له امرأة فأبى أن تخرج معه ولا يمكنه اكراهها على الخروج ، أو كان له أهل أبوا الخروج معه ولا يستطيع جبرهم عليه فانه =

= لا يحث إذا خرج وحده ، كما لا يحث إذا أكره على المقام ، أو حلف في جوف الليل في وقت لا يجد فيه مسكنا ، أو تعذر عليه وجود مسكن بالأجرة أو أغلقت الأبواب دونه ولم يستطع فتحها فأقام ناويا الانتقال فإنه لا يحث ، وكذا لا يحث بالإقامة لنقل أهله ومقاعه متى شرع في النقل حسب العادة بدون أهال ولو مكث ينقله أياما ، ولا يلزم بالنقل وقت الاستراحة المعتادة ولا في أوقات الصلاة ، وإذا زار المنزل لعيادة مريض ونحوه لا يحث لأن الزيارة ليست سكتى .

وإذا حلف لا يسكن مع فلان ثم أقام لبناء حاجز بينهما فإنه يحث ، وإن كان في اندار حجرتان كل حجرة تختص ببابها وموافقها وأقام كل منهما في حجرة فإنه لا يحث ، وكل ذلك إذا لم تكن له نية ولم يكن لليمين سبب يرجع إليه كما تقدم ، وإذا حلف ليخرجن من هذه البلدة فخرج وحده دون أهله فإنه لا يحث ، بخلاف ما إذا حلف لا يخرج من هذه الدار كما تقدم ، وإذا خرج من البلدة فله أن يعود ولا يحث .

وإذا حلف لا يدخل دارا وهو داخلها فإنه يحث ، ونظير هذا ما إذا حلف لا يركب وهو راكب ، أو لا يلبس وهو لابس ، أو لا يقوم ولا يقعد ، أو لا يستتر ، أو لا يستقبل القبلة وهو متلبس بذلك فإنه يحث باستدامة ما حلف عليه من هذه الأفعال ، وكذا إذا حلف لا يمسك شيئا فدام ، أو لا يشاركه فدام على مشاركته فإنه يحث لأن للاستدامة حكم الابتداء ، وإذا حلف لا يدخل على فلان بيتا فدخل فلان عليه فأقام الحالف معه فإنه يحث ، لأن استدامة المقام كابتدائه في التحريم إلا إذا كان للحالف نية أو ليمينه سبب فيعمل بهما كما تقدم .

وإذا حلف لا يدخل بيتا فدخل مسجدا أو دخل الكعبة أو دخل حماما أو بيت شعر أو بيت جلد أو خيمة حث ، سواء كان الحالف حضريا أو بدويا ، أما إذا دخل دهليز الدار أو صفحتها التي تكون وراء الباب فسانه لا يحث ، لأن ذلك لا يسمى بيتا إلا إذا كانت له نية أو ليمينه سبب فيعمل بهما .

وإذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا يملكها سواء كان ساكنا فيها أو مؤجرا لغيره فإنه يحث ، وكذا يحث إذا دخل دارا لا يملكها ولكنه مستأجرا من غيره ، أما إذا كانت الدار مستعارة له فإنه لا يحث بدخولها ، لأن الاستعارة لا تملك بالمنافع فلا تكون داره في هذه الحالة ، وإذا حلف لا يدخل مسكنه فإنه يحث بدخول كل محل ساكن فيه ، سواء كان مستأجرا أو مستعارا أو مقطوبا ، ولا يحث بدخول ملك لا يسكن فيه ، وإذا حلف لا يدخل ملكه لا يحث بدخول مكان مستأجر له ، وإذا حلف لا يدخل دار فدخل سطحها حث ، أما إذا وقف على حائطها أو على طاق الباب فإنه لا يحث إلا إذا كان ليمينه سبب فإنه يقدم على عموم اللفظ ، فإن كان سبب اليمين ترك أهل الدار وعدم رؤيتهم ومر على السطح لكونها طريقا فإنه لا يحث ، وقد تقدم أن سبب اليمين يقدم على =

مبحث إذا حلف لا يكلمه

ونحو ذلك

في هذا المبحث مسائل مفصلة في المذاهب (١) .

== عميم النطق ، وكذا إذا نوى يمينيه أنه لا يدخل باطن الدار فإنه لا يحنث بالمرور على صاحبها ، لأن النية تخصم اللفظ العام كما تقدم ، وإذا حلف لا يضع قدمه في الدار أو لا يدخلها أو لا يدخلها فدخلها ركباً أو ماشياً فإنه يحنث كما تقدم .

(١) المالكية ... قالوا : إذا حلف لا يكلمه الأيام أو الشهور أو السنين فإنه يحنث إذا كلمه أبداً في جميع ما يستقبل من الزمان ، هذا إذا لم تكن له نية ، فإذا نوى زمناً معيناً يصح ، أما إذا حلف لا يكلمه أياماً أو شهوراً أو سنين « بالتتكير » فإنه لا يكلمه ثلاثة دماً ويبر ، فإذا كلمه في أقل من ثلاثة شهور أو ثلاث سنين فإنه يحنث ، وإن كان حلفه في اليوم نهاراً فإنه لا يحسب من الأيام المحلوف عليها ولا يكلمه فيه ، وإن كان حلفه ابتداءً من اليوم التالي لليل يحسب من الأيام وإذا حلف لأهجرن فلانا ولم يقيد بزمان أو نية فإنه يحل على ثلاثة أيام ، فإذا كلمه بعد ذلك لا يحنث لأن الهجر الشرعي لا يزيد عن ثلاثة أيام فيعمل به وهو الراجح ، وبعضهم يقول : يهجره شهوراً عملاً بالعرف القولي .

وإذا حلف لا يكلمه حيناً يلزمه أن لا يكلمه سنة من يوم الحلف ، وكذا إذا قل : لا يذاعه الحين « بالتعريف » ، وإذا حلف زماناً أو عصر أو دهرًا فإنه يلزمه أن يكلمه سنة أيضاً ، هذا إذا اشترت استعمال هذه الألفاظ في السنة عرفاً والا فيلزمه أقل ما يصدق عليه اللفظ في اللغة .

وإذا حلف لا يكلمه الزمان أو العصر أو الدهر « بالتعريف » فإنه يلزمه أن لا يكلمه أبداً ، وإذا حلف لا يكلمه أحياناً أو زماناً أو عصرًا أو دهوراً لزمه أن لا يكلمه ثلاث سنين .

وإذا حلف لا يكلم فلانا فإنه يحنث بالكتابة له ، لا فرق بين أن يكتب له الكتاب بنفسه أو يعليه على غيره أو يأمر غيره أن يكتب وبعد أن كتبه بأمره قرأه عليه فهمه ، ويشترط للحنث بالكتابة شرطان :

الشرط الأول : أن يصل الكتاب إلى المحلوف عليه سواء قرأه أو لم يقرأه ، وبعضهم يقول : لابد أن يقرأه المحلوف عليه بعد وصوله أو يقرأه عليه غيره ، فإذا لم يصله فإن الحالف لا يحنث ولو كتبه عازماً على إرساله له .

الشرط الثاني : أن يصل الكتاب المحلوف عليه باذن الحالف ولو حكماً ، كما إذا علم بأن الرسول أخذ الكتاب وذهب به إلى المحلوف عليه فسكت ، أما إذا كتبه وأعطاه الرسول ليوصله ثم تهاهم بعد ذلك عن الذهاب به فعصاه وذهب به وأوصله للمحلوف عليه فإن الحالف لا يعنث ، وكذا إذا كتبه ثم رماه راجعاً عنه فعثر عليه المحلوف عليه فقرأه فإن الحالف لا يحنث ، بخلاف ما إذا أراد أن يطلق زوجته فكتب صيغة الطلاق فإنه يقع بمجرد الكتابة =

== عازما عليه، والفرق بين الأمرين : أن الزوج يستقل بالطلاق فنز يحتاج الى مخاطب مشافهته ، أما المكالمة فانها لا يستقل بها الحالف بل لابد فيها من مخاطب ومشافهته ، فلهذا لا يحنث بكتابتها الا باشروط المذكور ، كذا اذا حلف لا يكلمه فأرسل رسولا له بكلام منه فانه يحنث اذا بنى الرسول المطلوب عليه ، فلو لم يبلغه الرسول لم يحنث ، ولو وصل الرسول المحلوف عليه ، واذا سمعه المحلوف عليه حين أمره بالذهاب فان الحالف يحنث. واذا نوى الحالف أنه لا يكلمه مشافهة يقبل قوله في الفتوى في مسألة الكتاب ومسألة الرسول فلا يحنث في صورتين ، سواء كان اليمين بالطلاق أو بغيره ، أما في القضاء فانه لا يسمع قوله في مسألة ارسال الكتاب ، كان اليمين بالطلاق واليمين .

واذا نوى الحلف ، أن لا يكلمه مشافهة فقط فان قوله يقبل في الافتاء في المسألتين : مسألة ارسال الكتاب ، ومسألة ارسال الرسول ، فلا يحنث الا اذا كلمه مشافهة سواء كان اليمين بالطلاق أو بغيره ، وكذا يقبل قوله قضاء في مسألة ارسال الرسول ، سواء كان اليمين بالطلاق أو بغيره ، أما في مسألة الكتاب فانه لا يقبل قوله قضاء .

واذا أرسل المحلوف عليه كتابا للحالف فوصله وقرأه لم يحنث على الأصوب ، لأنه لم يكلمه في هذه الحالة ، بل الذي كلمه المحلوف عليه ، واذا حلف لا يقرأ الكتاب أو حلف لا يقرأ فقرأ بقلبه بدون حركة لسان فانه لا يحنث ، واذا حلف لا يكلمه فأشار اليه بإشارة يفهمها عقيل لا يحنث بالإنساراة مطلقا وقيل يحنث .

واذا حلف لا يكلمه فكلمه وكان بعيدا عنه بحيث لا يسمعه عادة فانه لا يحنث ، أما اذا كان قريبا بحيث يسمعه عادة فانه يحنث وان لم يسمع لعارض اشتغال أو نوم أو صمم بحيث لو زال المانع لسمعه عادة .

واذا حلف لا يكلمه فانه يحنث اذا فتح عليه «أى أرشده للقراءة اذا وقف» وانسدت عليه طرقها ، سواء كان في غير الصلاة أو فيها ، ولو كان الفتح واجبا بأن كان المحلوف عليه اماما وفتح الحالف عليه في الفاتحة فان الفتح على الامام في هذه الحالة يجب كما تقدم في كتاب الصلاة ، أما اذا حلف لا يكلمه فصلى المحلوف عليه بقوم من جملتهم الحالف فرد عليه السلام في الصلاة فان الحالف لا يحنث ، وكذا اذا صلى الحالف اماما بجماعة منهم المحلوف عليه وسلم الامام قاصدا التحلل من الصلاة على من خلفه ، لا فرق بين أن تكون التسليمة التوقيد بها الامام الجماعة التي من جملتهم المحلوف عليه على اليمين أو على اليسار ، أما اذا سلم عليه خارج الصلاة فانه يحنث لأنه كلام عرفا والفرق بين الفتح عليه وهو في الصلاة والسلام عليه وهو فيها : أن الفتح في قوة قوله قل كذا ، بخلاف السلام فانه ليس فيه هذا المعنى .

الحقيقية - قالوا : اذا حلف لا يكلم فلاننا الحين أو الزمان كان قال : والله لا أكلم فلانا الحين أو الزمان « بالتحريف » أو حيفا أو زمانا بالتكرير فانه يحنث اذا كلمه قبل مضي ستة =

« أشهر من وقت اليمين » ، فإذا مضت ستة أشهر وكلمه بعدها فإنه لا يحنث وهذا مثال للنفي ، ومثال الإثبات أن يقول : والله لأصوم من الحين أو حيناً أو زماناً فإنه يحنث إذا صام أقل من ستة أشهر ، ولا يشترط أن يكون ابتداءها في المثال الثاني من وقت اليمين ، بل له أن يعين ستة أشهر من أى وقت يريد ، وإذا نوى بالحين والزمان معهما أو منكراً زماناً مخصوصاً فإنه يصدق لأنه نوم حقيقة كلامه ، فإن الحين والزمان يطلق على قليل الزمن وكثيره .

وإذا حلف لا يكلمه الدهر « بالتعريف » فإنه يلزمه أن لا يكلمه أبداً طول عمره والا حنث وإذا حلف لا يكلمه دهرًا بالتكثير فإنه يكون كالحين يلزمه أن لا يكلمه ستة أشهر من وقت اليمين ، وإذا حلف لا يكلمه الأبد أو أبداً بالتعريف أو التكثير فإنه يحنث إذا كلمه طول عمره وإذا حلف لا يكلمه العمر بالتعريف فيلزمه أن لا يكلمه طول حياته والا حنث ، وإذا حلف لا يكلمه عمراً بالتكثير فإنه يحنث إذا كلمه قبل مضي ستة أشهر على الظاهر كالحين ، وكل ذلك ما لم تكن له نية ، فإن نوى زماناً مخصوصاً فإنه يعمل بنيته ، وإذا قال والله لا أكلم فلاناً أياماً أو قال : لا أكلمه الأيام أو الشهور أو السنين أو الجمع أو الأزمنة فإن يمينه تنصرف إلى عشرة من كل نوع ، فيحنث إذا كلمه قبل مضي عشرة أيام ، أو عشرة شهور ، أو عشر سنين أو عشر جمع ، بمعنى أنه يصوم يوم الجمعة من كل أسبوع حتى يتم صيام عشرة أيام من أيام الجمع ، وكذا إذا قال : الأزمنة ، فإنه يحنث إذا كلمه قبل مضي خمس سنين لما علمت من أن كل زمن ستة أشهر عند عدم النية ، ومثل الأزمنة الأغايين والدهور ، فإن كل حين ستة أشهر ، وكل دهر ستة أشهر كما تقدم .

وإذا قال أياماً بالتكثير ولم يصفها بالكثرة أو شهوراً أو سنيناً أو أزمنةً بالتكثير كذلك ، فإنها تقع على ثلاثة من كل صنف منها ، فإذا حلف لا يكلمه أياماً يحنث إذا كلمه لأقل من ثلاثة أيام ، وإذا حلف لا يكلمه جمعاً فإنه يلزمه أن لا يكلمه ثلاثة أيام من أيام الجمع من وقت اليمين ، وكذا إذا حلف لا يكلمه أشهراً فإنه يلزمه أن لا يكلمه مدة ثلاثة أشهر . وإذا حلف لا يكلمه أزمنةً فإنه يحنث إذا كلمه لأقل من ثمانية عشر شهراً وهكذا ، وهذا إذا لم تكن له نية والا عمل بنيته كما تقدم .

وإذا حلف لا يكلم الرجال أو النساء أو الفقراء أو المساكين ونحو ذلك من كل جمع معرف بالآلف واللام فإنه يحنث إذا كلم واحداً مالم ينو الجمع ، فإذا نوى أنه لا يكلم جميع الرجال أو جميع النساء يصدق ديانة وقضاء ولا يحنث أبداً ، وإذا حلف لا يكلم رجلاً أو نساءً أو فقراءً أو مساكين وهكذا من كل جمع غير معرف بالآلف واللام فإنه يحنث إذا كلم ما يصدق عليه أقل الجمع وهو ثلاثة ، وإذا نوى بالزيادة على الثلاثة فإنه يصدق قضاء وله أن ينسوى الواحد لجواز إرادته بلفظ الجمع ، أما نية الاثنين فلا تجوز ، وإذا حلف لا يكلم أزواجاً ففعلان أو أخوة أو أصدقاء أو لا يركب دوابه أو لا يلبس =

= ثيابه وهكذا من كل جمع مضاف يمكن حصره بعدد ونحوه فإنه ينقسم الى قسمين : قسم يكتفى فيه بأقل الجمع فيحنت بثلاثة ، وهو ما اذا حلف لا يركب دوابه أو لا يلبس ثيابه فإنه يحنت اذا ركب ثلاث دواب أو لبس ثلاثة ثياب ان كان لفلان أكثر من ثلاثة ، فان كان أقل لا يحنت ، وقسم لا بد فيه من الجميع وهو ما اذا حلف لا يكلم زوجات فلان أو أصدقاءه أو اخوته فإنه لا يحنت الا اذا كلم الجميع ، والفرق بين القسمين : أن الاضافة في الأول اضافة ملك ، والدواب والثياب لا تعتمد بالهجر ، وانما المقصود مالها فتناولت اليمين أحياناً منسوبة للمالك وقد ذكرها بلفظ الجمع وأقله ثلاثة ، أما الاضافة في الثاني فهي اضافة تعريف فتعلقت اليمين بكل عين من الأعيان فلا يحنت الا اذا كلم الجميع ، والتحقيق أن هذا مخالف للعرف ، وأن المعروف مقاطعة الجميع فيحنت اذا كلم واحداً من أصدقائه أو واحد من زوجاته أو ركب دابة من دوابه .

واذا حلف لا يكلم بنى آدم أو أهل مصر أو هؤلاء القوم ، وهكذا من كل جمع مضاف ، غير محصور فإنه يحنت اذا كلم واحداً فهو كالجمع المعروف بالألف واللام .
واذا حلف لا يكلمه غرة الشهر أو رأس الشهر فإنه يلزمه أن لا يكلمه أول ليلة من الشهر مع يومها ، وأول اشهر ينصرف الى ما دون النصف ، أربعة عشر يوماً ، وآخر الشهر ما فوق نصفه ، من السادس عشر ، فاذا حلف لبعس من آخر يوم من أول الشهر ، فإنه يلزمه أن يصوم الخمس عشر واذا حلف ليصوم أول يوم من آخر الشهر فإنه يلزمه أن يصوم السادس عشر ، واذا حلف لا يكلمه في الصيف أو في الشتاء فان كان أهل بلده لهم حساب متعارف فيهما حمل عليه ، والا فالشتاء ما يلبس فيه اللباس الثخين كالقرو و «الثال» ونحوهما والصيف ما يستغنى فيه عن ذلك .

واذا حلف لا يكلم فلانا فإنه يحنت اذا كلمه أبداً حتى ولو نوى به يوماً أو يومين ، أو لا يكلمه في مكان خاص فان نيته هذه لا تنفعه لا ديانة ولا قضاء لأنه نوى بخصيص ما ليس باللفظ ، والنية لا تعمل في غير اللفظ كما تقدم .

واذا حلف لا يكلمه فناداه وهو نائم فان أيقظه من نومه حنت ، وان لم يوقظه لم يحنت على الاغترار ، واذا ناداه وهو مستيقظ فان كان بعيداً عنه بحيث لا يسمعه فإنه لا يحنت ، وان كان قريباً بحيث يسمعه اذا أصغى اليه بأذنه ولو لم يسمعه لعرض كان كان مشغولاً أو به صمم ، أما اذا لم يسمع مع شدة الاصغاء للبعد فإنه لا يحنت ، كما لا يحنت اذا كلمه بكلام موصول باليمين كما اذا قال لامرأته ، ان كلمتك فأنت طالق فأخرجى من هنا فإنه لا يحنت ، لأنه كلمها بقوله أخرجى من هنا موصولاً باليمين ما لم يرد استئناف الكلام فإنه يحنت ، كذا يحنت ان قال لها : ان كلمتك فأنت طالق ، أخرجى من هنا لأنه كلمها بقوله أخرجى من هنا موصولاً .

واذا خاطب شيئاً وقصد اسماع المطوف عليه فإنه لا يحنت ، كما لو قال يا هاتم اسمع =

= أو أصنع إلا إذا قصد خطاب المحلوف عليه مع الحائط فإنه يحنث . ولو سلم على قوم هو فيهم شأنه يحنث إلا إذا لم يقصده فيصدق ديانة لا قضاء . وإذا سلم في الصلاة فإنه لا يحنث ولو كان المحلوف عليه على يساره ، ولو سبج له سهوا وفتح عليه القراءة وهو مقتد فإنه لا يحنث ، أما إذا فعل ذلك خارج الصلاة فإنه يحنث .

وإذا حلف لا يكلم فلانا فكتب له كتابا أو أرسل له رسولا بكلام فإنه لا يحنث ، لأن هذا ليس بكلام عرفا والأيمان مبنية على العرف . وكذا إذا حلف لا يحدثه فالتحديث والكلام لا يكون إلا باللسان ، وأما إذا حلف لا يقول له كذا فكتب له به أو أرسل له رسولا ففى حنثه وعدمه خلاف . وإذا أشار إليه إشارة يفهمها فإنه لا يحنث فإنها ليست بكلام في العرف . وإذا حلف لا يخبره بكذا ، أو لا يقر له به ، أو لا يبشره فكتب له فإنه يحنث ، كما يحنث إذا قال له بلسانه أما إذا أشار له بيده . أو برأسه فإنه لا يحنث ، أما إذا حلف لا يفشى سر فلان أو لا يظهره ، أو لا يعلم أحد بكذا فإنه يحنث غيه باللسان والكتابة والإشارة .

وإذا حلف لا يكلمه شهرا فإنه يلزمه أن لا يكلمه ثلاثين يوما من يوم حلفه ، لأن دلالة جاله وهي غيظه توجب الفور ، بخلاف ما إذا حلف ليس ومن شهرا فإنه يلزمه أن يصوم شهرا غير معين إذ لا موجب لصرف يمينه إلى الصوم في الحال . أما إذا حلف لا يكلمه الشهر بالتعريف فإنه يلزمه أن لا يكلمه الأيام الباقية من الشهر ، وكذلك الدنة واليوم والليلة . وإذا حلف بالليل لا يكلمه يوما فإنه يلزمه أن لا يكلمه فيما بقى من الليلة وفي الغد . وإذا حلف بالنهار لا يكلمه يوما فإنه يلزمه أن لا يكلمه من ساعة حلفه إلى مثلها من اليوم التالي ، أعنى أربعة وعشرين ساعة ، وإذا حلف لا يكلمه اليوم ولا غدا ولا بعد غد فله أن يكلمه ليلا لأنها أيمان ثلاثة ولو لم يكرر النفي فهي واحدة . وإذا حلف لا يتكلم فقرأ القرآن أو سبج فإنه كان في الصلاة فإنه لا يحنث اتفاقا ، وإن كان خارج الصلاة فالتحقيق أن المعمول عليه في ذلك العرف ، فإن كانت قراءة القرآن والتسبيح ونحو ذلك يسمى كلاما في العرف فإنه يحنث ، وإلا فلا يحنث وهو في عرف مصر ليس بكلام .

وإذا حلف لا يكلم فلانا فاقتدى الحالف بالمحلوف عليه ، فسها المحلوف عليه في الصلاة فسبح له الحالف فإنه لا يحنث . وكذا إذا كان الحالف مقتديا والمحلوف عليه اماما ففتح الحالف عليه « أرشده للقراءة بعد أن سدت طرقها فوقف » مانه لا يحنث . وإذا صلى الحالف اماما بجماعة فيهم المحلوف عليه فسنم في آخر الصلاة فإنه لا يحنث لابلتسليم الأولى ولا بالتسليم الثانية على المختار . وكذا إذا صلى المحلوف عليه اماما بجماعة فيهم الحالف ، فإن الحالف لا يحنث بالتسليم من الصلاة ردا على المحلوف عليه ، أما إذا سلم الحالف على قوم خارج الصلاة فيهم المحلوف عليه فإنه يحنث ولو لم يعلم به ، وسواء سمعه المحلوف عليه أو لم يسمعه ، وإذا استثناه بلسانه كأن قال إلا فلانا فإنه لا يحنث ، وإذا =

= قال الا واحدا فانه يصدق اذا قال أردته ، وكذا اذا نوى القوم دونه بقلبه فانه يصدق
ديانة لا قضاء .

واذا حلف لا يقرأ كتاب فلان فنظر اليه وفهمه بدون قراءة فانه لا يحنث ، وقيل
يحنث وهو الموافق للعرف ، ولو قال : يوم أكلم فلانا فأنت طالق فيلزمه أن لا يكلمه الليل
والنهار ، وان نوى النهار فقط صدق ديانة وقضاء . ولو قال : ليلة أكلم فلانا فأنت طالق
فيلزمه أن لا يكلمه الليل فقط .

واذا قال ان كلمت فلانا الا أن يقدم أبوه فامرأتى طالق فانه تطلق ان كلمه قبل قدوم أبيه
لأنه جعل القدوم غاية لعدم الكلام ، فان كلمه بعد القدوم لا يحنث، أما اذا قال : امرأتى طالق
الا أن يقدم فلانا فانه لا تطلق بقدومه ، وذلك لأن كلمة « الا » ان جعلت في المثال الأول غاية
لعدم الكلام فكانه قال : لا أكلمه الى أن يقدم وهي وان كانت للاستثناء الا أنه يصح أن
تستعار للغاية وللشرط ، بجامع أن حكم كل واحد منها يخالف ما بعده ، ومتى كانت الغاية
فانه يحنث ان فعل المحلوف عليه قبلها ، ولا يحنث ان فعله بعدها . أما في المثال الثاني
فهو للشرط لا للغاية ، وذلك لأنها جعلت قيذا للطلاق فكانه قال : يقع الطلاق ويستمر الى أن
يقدم فلان فانه يرتفع . والطلاق لا يحتمل التأقيت فلذا لا تطلق بقدومه بل تطلق بموته .
واذا حلف لا يكلمه حتى يأذن له فلان فمات قبل الاذن فان اليمين تسقط ، والضابط
في ذلك أنه اذا جعل الحالف ليمينه غاية ففادت الغاية بموت ونحوه بطل اليمين ، لما عامت من
أن شرط بقضاء اليمين المؤقتة أن يكون البر متصورا .

واذا حلف لا يكلم فلانا وفلانا أو قال : كلام فلان وفلان على هرام فانه لا يحنث في
المسألتي الا اذا كلم الاثنين ، فاذا كلم واحدا فانه لا يحنث الا اذا نوى كلام أحدهما فانه
يحنث بكلامه لأنه شدد على نفسه ، أما اذا قال : والله لا أكلم فلانا ولا فلانا بأعادة « لا »
فانه يحنث بكلام أحدهما ، كما اذا حلف بالطلاق لا يذوق طعاما ولا شرابا فذاق أحدهما
فانه يحنث لأنه مع تكرار « لا » يكون بمنزلة يمينين ، فاذا لم يكررها لا يحنث الا اذا
ذاق الاثنين ، واذا حلف لا يكلم اخوة فلان وهو يعتقد أن له اخوة متعددة وليس له
الا أخ واحد فانه لا يحنث اذا كلمه ، لأنه لم يرد الواحد فبقيت اليمين على الجمع ، أما اذا
كان يعلم أن له أخا واحدا فانه يحنث بكلامه ، لأنه يكون قد ذكر الجمع وأراد منه الواحد
لا يحنث .

وكذا اذا حلف لا يأكل من هذا الخبز الا ثلاثة أرغفة وليس منه سوى رغيف واحد فانه
وهو يصح .

واذا حلف لا يكلم فلانا ما دام في الدار وكان ساكنا فيها فخرج منها على وجه تبطل به
السكنى ثم كلمه واعد اليها ثانيا تنحل اليمين ، فاذا كلمه بعد ذلك لا يحنث ، وكذا اذا حلف =

• • • • •
 = لا يقرب امرأته مادامت في دار كذا وكانت ساكنة فانها اذا خرجت منها على وجه يبطل السكنى بأن نقلت متاعها ثم عادت اليها تنحل اليمين •
 وسئل كلمة « مادام » ما زال وما كان ، في أنها غاية تنتهي اليمين بها ، ويلحق بها قول العامة : « طول ما أنت ساكن في كذا » وكذا اذا حلف لا يأكل هذا الطعام ما دام في ملكه فلان فباع فلان بعضه فلا يحنث اذا أكل من الباقي ، لأن شرط الحنث بقاء الأكل في ملكه ، وام يوجد • وكذا اذا حلف لا يكلم عرسه أو صديقه ، أو لا يدخل داره ، فطلقها أو زالت الصداقة أو باع الدار فانه يحنث في العرس والصديق ان أشار اليهما بأن قال : صديق فلان هذا أو عرس فلان هذه • لأن الصفة تلغو مع الإشارة عند الحلف فزوالها كعدمه كما تقدم ، وأما اذا لم يشر اليهما بهذا فانه لا يحنث بكلامهما اذا تبدلت الصداقة عداوة أو طلقت العرس • وأما في الدار ونحوها من كل ما يملك كالدواب والثياب فانه لا يحنث باستعمالها ، سواء أشار اليها بهذه بأن قال : دار فلان هذه أو لم يشر بأن قال : دار فلان فانه في حال الإشارة يكون قد عقد يمينه على أمر معين مضاف الى فلان إضافة ملك ، أى على عين مملوكة لفلان فلا تبقى اليمين اذا زال الملك • وفي حالة عدم الإشارة والتعيين يكون قد عقد يمينه على فعل « وهو الدخول » واقع في محذوهم الدار مضاف الى فلان فيحنث ما دامه الإضافة باقية ، ولا يحنث بعد زوالها •

الحنابلة — قالوا : اذا حلف لا يكلم فلانا فكذب له كتابا أو أرسل له رسولا فلان نوى بقوله لا يكلمه مشافهته بالكلام فانه لا يحنث بالكتاب والرسول بلا خلاف ، وان لم ينو ذلك ففيه خلاف ، فبعضهم يقول : أنه يحنث ، وصحح بعضهم عدم الحنث بشروط أن لا ينوى ترك مراسلته أيضا ، أو كان ليمينه سبب يقتضي حرمه فانه يحنث في هذه الحالة بالكتاب والرسول ، أما الإشارة فحقيل يحنث بها وقيل لا يحنث •

واذا حلف لا يكلم انسانا حنث بكلام كل انسان من ذكر وأنثى ، وصغير وكبير ، وعقل ومجنون • واذا حلف لا يكلم زيدا أو لا يسلم عليه فان زجره فقال له : تتح أو أسكت حنث الا اذا نوى كلاما غير هذا فلا يحنث به ، وان صلى الحالف بالمحطوف عليه اماما ثم سلم الحالف من الصلاة فانه لا يحنث ، وكذا اذا فتح الحالف عليه في الصلاة فانه لا يحنث • واذا حلف لا يكلم فلانا فتناداه فان كان منه به كان يمكنه أن يسمعه حنث ولو لم يسمع لعارض كشغل أو غفلة ، وان كان بعيدا عنه بحيث لا يسمعه لم يحنث •

واذا حلف لا يكلمه فسلم عليه فانه يحنث ، واذا سلم على قسوم هو فحيهم ولم يسلم به ، فان كان يمينه بالطلاق أو العتق حنث ، وان كان بغيره لا يحنث فهو في هذا كالناسي ، أما ان كان عالما به ولم ينو اخراجه بقوله أو يستثنه بلسانه كان يقول : السلام عليكم الا فلانا فانه يحنث ، سواء كان اليمين بالطلاق أو بغيره • واذا حلف لا يتدك بكلام فتكلم مما لم يحنث • واذا حلف لا يكلمه حينما فانه يلزمه أن لا يكلمه ستة أشهر اذا لم ينو غير ذلك والاعمال بنيتها • =

مبحث اذا حلف ليضربن غلامه

أو لا يبيع أو لا يشتري

ونحو ذلك من العقود

في هذا المبحث مسائل مختلفة في المذاهب (١) .

= وكذا اذا حلف لا يكلمه الزمان بالتعريف فانه يلزمه أن لا يكلمه ستة أشهر كالحين ، أما ان قال زمنا أو دهرًا أو بميدا أو مليا أو طويلا أو وقتا أو عمرا أو حقبا بالتكثير في الجميع فانه ينصرف الى أقل زمان . وان قال لا أكلمه الأبد أو الدهر أو العمر « بالتعريف » فانه يلزمه أن لا يكلمه في جميع الأزمنة لأن الالف واللام للاستغراق فشمّل الزمان كله .
واذا حلف لا يكلمه أشهرًا لزمه أن لا يكلمه ثلاثة أشهر ، وكذلك الأيام ، وإذا قال لا أكلمه الى الحول يلزمه أن لا يكلمه مدة حول كامل من ابتداء اليمين حتى ولو حلف في أثناء الحول .

وإذا حلف لا يتكلم ثلاثة أيام شملت الليالي فيلزمه أن لا يتكلم ثلاثة أيام بلياليها ، كما اذا حلف لا يتكلم ثلاث ليال فانه تشمل الأيام التي بين الليالي .
الشافعية — قالوا : اذا حلف لا يتكلم فانه لا يحث بما لا تبطل به الصلاة ، كقراءة قرآن وذكر ودعاء غير محرم بشرط أن لا يشتمل على خطاب لغير الله ورسوله والا حث ، وإذا نطق بحرف غير مفهم فانه لا يحث لأنه لا تبطل به الصلاة ، أما اذا نطق بحرف مفهم فانه يحث بشرط أن يسمع نفسه أو كان بحيث يسمع ولكنه لم يسمع لمعارض ، فان لم يكن كذلك فانه لا يحث . وكذا يحث اذا فتح على المصلي اذا قصد الفتح فقط أو لم يقصد شيئًا ، فان قصد التلاوة فقط أو قصد التلاوة مع الفتح فانه لا يحث .

وإذا حلف لا يكلم فلانًا فسلم عليه فانه يحث بشرط أن يسمعه السلام ، أو يكون منه بمكان يمكن أن يسمعه ولكن لم يسمعه لمعارض ، وبشرط أن يفهم ما يسمع ولو بوجه ، وإذا سلم عليه من صلاة فان قصده بالسلام حث ، أما اذا لم يقصده بل قصد الخروج من الصلاة أو لم يقصد شيئًا فانه لا يحث ، كما لا يحث اذا كتب له كتابًا أو أرسل له رسولا أو أشار اليه بيد أو غيرها وإذا أفهمه مراده بقراءة آية فانه لا يحث اذا نوى القراءة وهداها ، أو نوى القراءة مع الاعلام .

وإذا حلف لا يكلم زوج فلان أو عبده فطلعت أو عتق فكلمه لا يحث ، وكذا اذا حلف لا يدخل داره فباعها كلها أو بعضها فدخلها فانه لا يحث ، أما اذا نطق باسم الإشارة كان قال : لا يكلم زوج فلان هذه أو لا يدخل دار فلان هذه ، فان نوى مادام في ملكه أو مادامت زوجته ثم طلعت الزوج فدخلها فلا حث ، لا رجعيًا وبيعت الدار بدون بيعها لازما .
هيار فانه لا يحث ، أما اذا لم يتو ذلك فانه يحث .

(١) المالكية — قالوا : اذا حلف ليضربن غلامه عشرين سوطًا مثلاً ثم جمع الأسواط ..

= وضربه بها مرة واحدة فإنه لا يبر بذلك ، بل لابد في البر من ضربه بالسوط العدد متفرقا على العادة ، ثم ان الضربة التي حصلت بها ان حصل منها ايلام المنفردة حسبت واحد ، وان لم يحصل منها ايلام كايلام المنفردة فلا تحسب .

واذا حلف لا يقبل زوجه فقبلته هي فان استرخى لها حنث ، وانما يحنث اذا قبلته في فمه ، اما اذا قبلته في فمه فانه لا يحنث ، واذا حلف عليها أن لا يقبله فقبلته حنث مطلقا سواء استرخى لها أو لا ، وسواء قبلته في الفم أو غيره ، واذا حلف لا يقبلها فقبلها حنث ، سواء قبلها في الفم أو في غيره .

واذا كان له عند آخر حق فحلف أنه لا يفارقه أن قال : لا تفارقني حتى آخذ منك حتى ، أو حتى استوفى حتى أو قبض حتى ، ففر منه قبل أخذ حقه منه ، فإنه يحنث ، سواء فرط بأن لم يقبض عليه حتى فر ، أو لم يفرط بأن فر منه كرها أو استغفالا . واذا أهاله على شخص آخر وقبل الحوالة فقبل أنه لا يجزئه بل يحنث حتى ولو قبض الحق بحضرة الغريم ، ولكن هذا اذا لم يكن العرف على خلافه ، والعرف في مصر على الاكتفاء بالحوالة في مثل هذا ، ومعلوم أن الأيمان مبنية على العرف .

وان حلف أنه ان علم بالأمر انفلتني فإنه يخبر به فلانا أو يعلمه به ، فعلم به ، ولو يعلم فلانا حتى علمه فلان من غير الحالف ، فان الحالف يطلب منه أن يعلمه ولم يبر بأعلامه مشبهة أو برسول ، أو كتاب ، فان كان يمينه ، فإذا علم الحالف أن المخلوف له علم بالخبر من غيره فقبل : يكفى هذا في بره ولا يطلب بأعلامه لمحمسون المقصود ، وقيل : لا يكفى .

واذا كان لشخص ثوب مرهون فطلب شخص استعارته منه فحلف له أن ليس لي ثوب فان كان لا يمدد أي فك الرهن لسره ، أو لكون آذنين مما لا يعيب فلا يحنث اتفاقا ، وان كان يقدر على فك الرهن فان نوى أنه لا ثوب له غير المرهون فإنه لا يحنث اتفاقا أيضا ، وان نوى لا ثوب له ثمك اعارته فان كانت قيمته قدر الدين فإنه لا يحنث أيضا ، وإذا ان كانت قيمته تزيد على الدين فإنه لا يحنث على المعتد .

واذا حلف لا يعير فلانا ثوبه أو داره فإنه يحنث بانصدقة عليه بهما وبكى ما ينفعه من اسكان أو وقف أو غير ذلك ، وإذا نوى بيمينه خصوص العارية فإنه يقبل قوله عند الافتقار مطلقا ولا يقبل قوله قضاء في الطلاق والعق المعين .

واذا كان الأمر بالعكس بأن حلف لا يتصدق على فلان أو لا يهبه شيئا فأعاره وادعى أنه قصد الهبة والصدقة حقيقة لا عدم نفعه مطلقا فإنه لا يحنث بالعارية ، ويتصدق عند القاضى حتى في الطلاق والعق المعين ، وكذا اذا حلف لا يتصدق عليه بكذا فهو به اياه وادعى أنه قصد حقيقة الصدقة لا عدم نفعه ، فإنه يصدق عند الناسمى أيضا حتى في الطلاق والعق المعين .

= وإذا كان الأمر بالعكس بأن حلف لايهبه شيئاً فتصدق عليه به وادعى أنه قصد خصوص الهبة فإنه لا يصدق عند القاضى في الطلاق والعنق المعين • أما عند المفتى فإنه يصدق في الجميع •

وإذا حلف ليسافرن ولم يكن له نية ولا يمينه بساط فإنه يلزمه أن يسافر مسافة القصر حملاً له على المعنى الشرعى ، لأنه يقدم على الرجوع كما تقدم • ويلزمه أن يمكث في المعنى اللغوى على المحل الذى انتهى سفره اليه نصف شهر بمعنى أنه لا يرجع الى بلده الذى سافر منه أو الى غيره مما لبس بينه مسافة القصر ، فان رجع قبل نصف شهر فإنه لا يبر ، أما إذا استمر مسافراً نصف شهر بعد مسافة القصر ، فإنه يبر ، اذ لا تلزمه الإقامة ويندب له أن يكمل الشهر ، وكذا إذا حلف لينتقلن من هذه البلدة فإنه يلزمه أن ينتقلن الى بلد أخرى بشرط أن يكون بينهما مسافة القصر ، فإذا انتقل الى بلد دون مسافة القصر فإنه لا يبر ، ويلزمه أن يمكث نصف شهر بعد الانتقال ، ويندب كمال الشهر • أما إذا حلف لينتقلن من هذه الدار أو من هذه الحارة فإنه يكفي أن ينتقل الى دار أخرى أو الى حارة أخرى ، ولا يشترط أن يكون بينهما مسافة ويمكث نصف شهر ويندب أن يكمل الشهر • هذا اذا قصد ارباب جاره أما اذا كرهه جواره فحلف فإنه يحث اذا رجع في أى وقت •

وإذا أطلق اليمين كأن حلف لينتقلن ولم يقل من البلد أو الحارة أو الدار ولم ينو واحدا منها ولم يكن ليمينه بساط يعين مراده . فإنه يلزمه أن يسافر مسافة القصر ولا يعود « بعد أن ينتهى في سفره الى تلك المسافة » الا بعد نصف شهر كما تقدم في المثال الأول والا فلا يبر •

وإذا حلف ليقضين فلاناً حقه بعد عشرة أيام فلما مضت تسعة منها عمد الحالف الى مال غيره فأخذه بدون علمه وأعطاه المحلوف به قضاء لحقه • فان في هذه المسألة تفصيلاً : وذلك لأنه أما أن يعلم صاحب المال بذلك قبل انقضاء الأجل أو بعده ، فان علم قبل انقضاء العشرة الأيام وأجاز ما فعله الحالف فإنه لا يحث • وكذا اذا سامح المحلوف له قبل انقضاء الأجل فان الحالف لا يحث ، أما ان علم صاحب المال بعد العشرة الأيام ففيها أقوال أقربها الى الصواب أنه يحث مطلقاً سواء أجاز رب المال فعله أو لم يجزه وأخذ ماله • وكذا اذا عمد الحالف الى سلامة من غير جنس الدين يستحق بعضها والبعض الآخر مستحق لغيره فمضى بها دينه فإنه يحث ، ولو كان البعض الذى يستحقه يرضى بالدين ، لأن المحلوف له ما رضى الا بالكل : فلما ذهب البعض انفق الرضا • وكذا اذا قضاه بشيء وجد فيه عيباً كان أعطاه فضة فوجد فيها نحاساً أو رصاصاً ولم يرض صاحب الحق به ، أما ان رضى فسانه لا يحث ما لم يرضى في المدة أو في الوزن في التعامل به مكيلاً كان أو موزوناً فإنه في هذه الحالة يحث ولو رضى صاحب الدين •

= وإذا حلف لا يضمنه فضمن وكيله ففى المسألة تفصيل ، وذلك لأنه لا يخلو : أما أن يعلم بأنه وكيله أو لا ، فإن علم بأنه وكيله فإنه يحنث إذا ضمنه فى شيء اشتراه أو اقترضه المحلوف عليه مطلقا ، سواء كان ذلك الوكيل قريب المحلوف عليه أو نسيبه أو صديقه أو لم يكن كذلك ، وسواء علم الضامن بقربته أو لم يعلم . أما إذا ضمن الكيل فى شيء اشتراه أو اقترضه لنفسه فإنه لا يحنث ولو علم بأنه وكيل وقت الضمان ، وإذا لم يعلم بأنه وكيل وضمنه فى شيء اشتراه للمحلوف عليه فإنه يحنث إذا كان الوكيل قريب المحلوف عليه أو نسيبه أو صديقه ، فإذا لم يعلم بقربته أو نسيبه أو صداقته أيضا فعقيل يحنث وقيل لا يحنث .

فإذا كانت يمينه بالطلاق ونحوه وادعى أنه لا يعلم صلته بالمحلوف عليه فإنه يصدق قضاء أن كانت تلك الصلة غير مشهورة على القول الثانى ، فإن كانت مشهورة فلا يقبل قوله قضاء أما فى الفتوى فإنه يقبل قوله ، سواء كانت الصلة مشهورة أو غير مشهورة . وإذا حلف لا يبيع من زيد شيئا أو لا يتولى له بيعا بسمرة ونحوها فإنه يحنث إذا باع لو كيله أو تولى لو كيله بيعا أن كان ذلك الوكيل قريبا أو صديقا لزيد ولو لم يعلم بأنه وكيل ، وفى علمه بالقرابة الخلاف المتقدم فى المسألة الأولى ، أما أن علم بأنه وكيله فإنه يحنث ، سواء كان الوكيل قريبا أو لا .

وإذا قال البائع للوكيل : حلفت أن لا أبيع من زيد شيئا وأخاف أن تكون وكيله فقال الوكيل : أبيع لى لا له ، ثم ثبت بالنية أنه لزيد فإنه يلزم البيع ويحنث الحالف ما لم يقل الحالف أن كنت تشتري له فلا بيع بينى وبينك ، فإنه لا يحنث ولا يلزم البيع على المعتمد .

وإذا أسر محمد حديثا لعلى ثم استخلفه على كتمان به حيث لا يخبر به أحدا ثم أن محمدا أسر حديثه لخالد أيضا فذهب خالد لعلى وقال له الحديث فقال على ما أظن أن محمدا يسر هذا الحديث لغيرى فإنه يحنث بهذه الكلمة ، لأنها تكون كالأخبار ولو لم يقصد بها ذلك . وإذا حلف لا يكلم زوجه حتى تفعل كذا ثم قال لها عقب يمينه : اذهبنى أو انصرفى فإنه يحنث ولا يتوقف الحنث على كلام آخر . أما إذا حلف لا يكلم فلانا حتى يبدأ بالكلام فقال له : فلان لا أبالى بك فإنه لا يعتبر بهذه العبارة بادئا بالكلام فيحنث إذا كلمه عقبها قبل أن يبدأ بكلام آخر .

وإذا حلف ليتضمن فلانا حقه فى وقت كذا فباع له سلعة بيعا فاسدا « متعلق على فساد » وجعل الثمن فى نظير الحق الذى عليه ، ففى هذه المسألة تفصيل : وذلك لأنه أما أن يسلم السلعة لصاحب الدين ويفوتها فى يده قبل حلول الأجل المحلوف اليه أو لا يفوتها ، فإن فاتها قبل الأجل فإنه لا يحنث بشرط أن تكون قيمتها تفى بالدين ، فإن كانت أقل يحنث إلا إذا كمل له بقية الأجل ، وإن لم يتركها فى يده قبل الأجل بأن لا يفوتها له =

• • • • •

= أصلا أو يفوتها بعد الأجل ففي هذا خلاف.

والذى اختاره بعضهم أنه يحنث أن كانت القيمة لا تقى بالدين ، ولا يحنث أن كانت تقى به .

وإذا حلف ليقضينه حقه في وقت كذا موهبه رب الدين له وقبل الحالف الهبة ، فإنه يحنث إذا مضى الأجل ولم يقض الدين . أما إذا دفع الدين قبل مضى الأجل فإنه لا يحنث على التحقيق ، لأن مجرد قبول الهبة لا يوجب الحنث .

وإذا حلف ليقضينه حقه في وقت كذا فقصاه عنه قريب له بدون أذنه ، فإن لم يترك قبل حلول الأجل ورضى به فإنه يبرأ . أما إذا لم يعلم قبل حلول الأجل حتى مضى الأجل ولم يقض فإنه يحنث ، سواء دفعه قريبه من مال الحالف أو من ماله ما لم يكن الدافع وكيلًا مفوضًا للحالف أو وكيلًا في قضاء الدين فإنه في هذه الحالة لا يحنث ، أما إذا دفعه عن وكيل له في بيع أو شراء أو وكيل ضيعة وهو الذى يوكله في قبض سراج النثار أو في شراء نفقات المنزل من لحم وخضار وصابون ونحو ذلك ، أو وكيل تذاوى « أى وكيل في خصومات القضاء » فإنه يحنث . وكذلك إذا تذكر أنه دفع الحق لصاحبه وأبرأه ، أو شهدت الشهود عند القاضى بأن صاحب الحق قد أخذ حقه ، فإنه يلزمه أن يدفعه قبل حلول الأجل ثم يأخذه ثانيًا .

وإذا حلف ليتزوجن فإنه لا يبرأ إذا تزوج امرأة لا تليق لمثله لدناعتها . كما إذا تزوج مومسا أو فقيرة وكان موسرا ولو دخل بها . وكذا إذا تزوجها بعقد نكاح فاسد يفسخ قبل الدخول بها أو بعده كنكاح الشغار والمتعة ونكاح المحرم ، فإن قيد يمينه بأجل كان قار : لا تزوجن في شهر كذا فإنه يحنث إذا فات الأجل ولم يتزوج بعقد صحيح على امرأة يشب ، التى حلف ليتزوجن عليها قدرا ورفعة ، ولا يشترط في بر اليمين أن يكون الزواج لرغبة فيه ونسب ، بل يكفى ولو قصد مجرد أبرار اليمين .

ومن حلف لا يكفل أحدا في مال فضمن شخصا ضمان وجه « أى ذات الشخص » فإنه يحنث ، وذلك لأنه يؤول الى ضمانه في المال ، عند العجز عن احضار شخصه ، إلا إذا اشترط في الضمان عدم الغرم للمال إذا عجز عن احضاره . فإنه في هذه الحالة لا يحنث ، لأن هذا يكون ضمان طلب حينئذ وهو لا يحنث به في حلف لا يكفل في مال . وإذا حلف لا أتكفل وأطلق أى لم يقل في مال أو غيره ، فإنه يحنث بجميع أنواع الضمان وهى ضمان الغرم للمال ، وضمان الوجه ، وضمان الطلب . وإذا حلف لا يضمن زيدا فضمن وكيل زيد في شيء اشتراه الوكيل لزيد لا لنفسه فإنه يحنث .

وإذا باع شخص سلعة لآخر ولم يقبض البائع الثمن من المشتري . ثم أن المشتري طلب من البائع أن يحط عنه شيئا من الثمن فطلف البائع أن لا يترك من حقه شيئا فأجابه له السلعة الجيدة ثانيا فقبلها المشتري وأقبله من البيع ، فعلى القول بأن الأقلية رد البيع .

= الأول فإنه لا يحنث مطلقا ، سواء كانت قيمة السلعة حين الاقالة تساوى قيمتها حين البيع ، أو كانت أقل من الثمن الذى باع به ، لأن بساط يمينه أن ثبت لى حق فلا أضع شيئا منه ، وحيث انحل البيع وردت السلعة فلم يثبت للبائع حق عند المشتري فلا يحنث . أما على القول بأن الاقالة بيع فإنه لا يحنث إذا كانت قيمة السلعة حين الاقالة تساوى الثمن الذى بيعت به فأكثر تحقيقا . أما إذا كانت أقل منه فإنه يحنث الا أن يدفع له المشتري ما نقصه فإنه لا يحنث ، لأنه ما ترك شيئا من حقه حينئذ . ويشترط فى عدم الحنث أن لا يدفع له الناقص على سبيل الهبة ، فإن وهبه إياه فإنه يحنث .

وإذا حلف بطلاق أو غيره ليقضيه حقه فى وقت كذا الا إذا أخر له الى وقت آخر فمات صاحب الحق قبل أن يؤخر له ، فإذا كان له وارث رشيد وأخره أجلا ثانيا فإنه لا يحنث إذا لم يدفع عند الأجل الأول . أما إذا لم يؤخره الوارث الرشيد أجلا آخر فإنه إذا لم يدفع فى الموعد الذى ضربه للقضاء فإنه يحنث ولا ينفع تأخير الوارث إذا كان على الميت دين يستغرق التركة .

وإذا حلف ليقضيه حقه فى وقت كذا الا إذا أخره مدة أخرى فمات صاحب الحق قبل أن يؤخره وترك ورثة صغارا أو محجورا عليهم لفسه أو جنون فأخره الوصى مدة أخرى فإنه لا يحنث ، سواء أخره لمصلحة الصبى أو المحجور عليه ، كأن خاف انكسار الدين ، أو خاف خصام الحالف ، أو أخره لغير ذلك . الا أنه يحرم على الوصى أن يؤخره مدة أخرى من غير نظر الى مصلحة الصغير أو المحجور عليه .

ويشترط لعدم الحنث بتأخير الوصى أن لا يكون على الميت دين يستغرق التركة فإن كان عليه دين يستغرق التركة فالكلام لأصحاب الدين فيجوز لهم أن يؤخروا الدين عند الحالف مدة أخرى بشرط أن يبرئوا ذمة الميت من القدر الذى تأخر قبضه عند الحالف . فإن لم يفعلوا ذلك فإن تأخيرهم الدين عند الحالف لا يجزئه . ولو تركوا له المبلغ ، ويشترط أيضا أن يقع التأخير من جميع الغرماء ، فإن أجبر بعضهم دون بعض فإنه يجب التعجيل لمن لم يؤخره .

الحنفية - قالوا : إذا حلف ليضربن غلامه مائة سوط ولا نية له فضربه ضربا خفيفا فإنه يبر بشرط أن يتألم المضروب أما إذا لم يتألم فإن الحالف لا يبر ، وإذا ضربه بسوط واحد له سبعين خمسين مرة فإنه يجزئه فى المائة ويبر فى يمينه بشرط أن تقسم السبعين على بدن المضروب فى كل مرة . وإذا جمع المائة سوط وسوى رموسها قبل الضرب وضربه بها ضربة واحدة بحيث يصيب بكل رأس منها بدن المضروب فإنه يبر . أما إذا ضربه بعرض الأسواط أو لم يسو الرموس فاندس بعضها فى بعض فلم تصب الرموس جميعها بدنه فإنه لا يحسب الا ما أصاب بدنه . وإذا حلف ليضربن بنته الصغيرة عشرين سوطا فإنه يبر إذا جمع عشرين شعرا أو من شعاريخ النخل وضررها بها مرة واحدة .

« وإذا حلف لا يضرب امرأته فقرصها أو عضها أو خنقها أو نثف شيئاً من شعرها فألما ذلك ، فإن كان قد فعله على وجه الغضب فإنه يحنث ، أما إن كان قد فعله على وجه الملاعبة فإنه لا يحنث . وإذا حلف لا يضرب امرأته فمضرب بنته فأصابت الضربة امرأته فإنه لا يحنث على المعتمد . وكذا إذا حلف لا يضربها فتنقض ثوبه فأصاب وجهها فأوجبها فإنه لا يحنث . وإذا حلف ليضرم غلامه حتى يموت فإنه يبر إذا ضربه ضرباً شديداً ، لأن مثل هذه اليمين تتصرف إلى المبالغة .

وإذا أراد أن يضرب ولده فحلف أن لا يمنعه أحد فضربه خشبة أو خشبتين ثم منعه انسان عن ضربه وهو يريد أن يضربه أكثر من ذلك فإنه يحنث .

وإذا كان له عند شخص حق فحلف أن لا يفارقه حتى يقضيه حقه أو يستوفي ما عليه فلزمه بأن قعد منه مقعداً بحيث يراه ويحفظه ولو حال بينهما سترة أو عمود من أعمدة المسجد ، أو جلس أحدهما خارج الحانوت والآخر داخلها بحيث ينظر إليه ويراه فإنه يكون غير مفارق له ، وإذا نام الطالب أو غفل أو شغل انسان فهرب المطلوب فإنه لا يحنث . أما إذا فر منه ولم يمنعه مع القدرة عليه فإنه يحنث . وإذا حلف ليقبضن أو ليأخذن من فلان حقه فأخذه بنفسه أو قبضه وكيله بدلا منه فإنه يبر ، وإن نوى أن يقتض بنفسه فإنه يعامل بنيته ويصدق في قوله ديانة وقضاء ، وكذلك يبر إذا قبض حقه من وكيل المحلوف عليه ، أو قبض من كفيل بالمسال إذا قبضه بأمر المديون ، وكذا إذا أحاله المديون على رجل فقبض منه حقه فإنه يبر في يمينه ، أما إذا قبض من شخص غير المحلوف عليه ، أو كانت الكفالة أو الحوالة بغير أمره فإنه يحنث ، وإذا غصب شيئاً يساوى حقه فإنه يبر . وإذا حلف ليقبضن حقه ولم يوقت بوقت ثم أبرأ المدين من المال أو وهبه إياه فإنه يحنث وإذا حلف ليقبضن حقه في وقت كذا ثم أبرأه قبل حلول الوقت ، فإن اليمين تسقط ولا يحنث إذا جاء ذلك الوقت .

وإذا حلف ليقبضن حقه من فلان في وقت كذا ففعل فإنه لا يحنث ولو كان به عيب كأن أعطاه نقوداً مغشوشة غشا لا يمنع التعامل بها فيقبلها التجار تساهلاً وتسمى « زيوفا » أو أعطاه نقوداً مغشوشة غشا أكثر من الأولى بحيث لا يقبلها إلا المتساهلون من التجار وتسمى « بنهرجة » أما إذا أعطاه نقوداً مغشوشة غشا شديداً « ستوقه » أي ثلاث طبقات ، الوجهان فضة ، والوسط نحاس أو رصاص ، فإنه يحنث لأنها ليست من جنس الدراعم . وكذا لا يحنث إذا أعطاه مالا مستحقاً للغير بأن أثبت أنه حقه ، ومتى ثبت البر في الأحوال الثلاثة ، وهي ما إذا قضاه بنهرجة ، أو زيوفا ، وأعطاه مالا مستحقاً للغير ، فإن البر لا يرتفع ببرد النقود للمحلوف عليه ثانياً .

وإذا حلف ليقضيه حقه في وقت كذا فبذعه سلعة واحتسب له ثمنها في مقابلة حقه فإنه لا يحنث ، سواء استلم الحالف السلعة أو لم يستلمها وإذا هلك قبل أن يستلمها الحالف »

= انفسخ البيع وعاد الدين ولكن لا ينتقض بر اليمين . واذا باع المحلوف عليه السلعة للحالف بيما فاسدا واستلمها الحالف ، فان كان قيمتها تساوى قيمة الدين فانه لا يحنث ، والا حنث . واذا حلف ليقض دين فلان بدون أن يوقت فوهب له الدائن دينه فانه لا يبر ، لأن القضاء فعل المديون ، والهبة فعل الدائن ، فلم يقع منه القضاء . أما اذا حلف ليقض دينه غدا فوهب له الدائن الدين قبل الغد فانه لا يحنث ، لأن الدين المحلوف على سداه سقط بانهبة فسقطت اليمين ، لأن فعل المحلوف عليه أصبح غير ممكن ، وقد تقدم أن امكان فعل المحلوف عليه شرط في بقاء اليمين المنعقدة كما هو شرط في انعقادها ابتداء .

واذا حلف لا يبيع كذا ولا يشربه فأمريه ببيعه أو شراؤه لا يحنث ، سواء كان الأمور وكيفا ، أو قريبا ، أو صديقا ، أو لم يكن كذلك ، ويشمل البيع والشراء السلم ، فاذا حلف لا يبيع حنطة فأسلم اليه شخص عشرين جنيها ثمن عشرة « أراد ب » من القمح ، بمعنى ان يه عليه العشرين جنيها عاجلا على أن يستلم منه القمح بعد حصاده آجلا فانه يحنث ، لأنه قد باع القمح وان لم يقبضه المشترك . وكذلك اذا حلف لا يشتري فأسلم في ثوب أو غاة بأن دفع ثمنها عاجلا على أن يقبضها آجلا فانه يحنث . لأنه لا يصدق عليه أنه اشترى ، غاية أنه أجل القبض . أما الاقالة فانها ان كانت بلفظ البيع فانه يحنث ، بهما اتفاقا ، فاذا حلف لا يشتري السلعة التي باعها فأقال المشتري منها بلفظ البيع بأن قال له : بمعنى تلك السلعة فانه يحنث اتفاقا . أما اذا كانت بلفظ المفاضة بأن يتفقا على فسخ البيع ، أو بلفظ الارتكة بأن يترك المشتري السلعة للبائع وهذا يترك له ثمنها ، أو ترادا بأن يرد المشتري السلعة والبائع الثمن فانه لا تدخل في البيع والشراء اتفاقا . أما اذا كانت بلفظ الاقالة بأن قال له : أفلن يبيع هذه السلعة ، فقال : أقلتك ، فقال : قبلت ، فان كانت السلعة لم تقل عن ثمنها الأول فانه لا يحنث ، أما ان نقصت عن ثمنها الأول قدرا أو جنسا فانه يحنث وقيل : لا يحنث لأنها أقالة على كل حال .

واذا حلف لا يبيع أو لا يشتري فسانه يحنث بالفساد منهما ولو لم يقبضه ، كما يحنث بالبيع الذي فيه هذا الخيار للبائع أو للمشتري ، وبالبيع بطريق الفضول ، ولا يحنث بالبيع الباطل .

هذا وقد ذكروا ضابطا لما يحنث فيه بفعل وكيل وما لا يحنث : وهو أن كل عقد ترجع حقوقه المترتبة عليه على من يباشره ، ويستغنى الوكيل فيه عن نسبته للموكل ، فان الحالف لا يحنث فيه بفعل مأموره ، وذلك كالبيع والشراء ، والايجار والاستئجار والصلح عن مال ، والقسمة ، وقد اختلفت في المخاصمة أو الجواب على الدعوى فانه من العقود التي لا يحنث الأمر فيها بفعل مأموره كالبيع ونحوه ، وقيل : انه يحنث لأنها من العقود التي لا يستغنى فيها عن ذكر الموكل ، لأن الوكيل يقول : أدعى بوكلي . ولكن المفتي به أن الأمر لا يحنث بفعل مأموره في المخاصمة . ومثل هذه العقود =

«الفعل الذى تقتصر أصل الفائدة فيه على محله ، كما إذا حلف لا يضرب ولده فأمره وكيله بضربه فإنه لا يحنث ، لأن نائدة الضرب مقصورة على فائدة الولد وهى تأديبه ، ولكنه لا يحنث فى مثل هذا إذا لم يكن العرف على خلافه ، فان كان العرف على أن ضرب المسأمر ينسب الى الأمر كما يقول الأب لابنه : غدا أعطيك «علقة» ثم يذهب المؤدبه فيضربه بأمره فينسب الضرب للأب ، ويقال : أن الأب ضرب ابنه ، فإنه فى هذه الحالة إذا حلف لا يضرب ابنه فأمر مؤدبه بضربه فإنه يحنث ، لأن ضرب المؤدب منسوب اليه ، وكذلك سائر العقود المذكورة ان كان الحالف بها ذا سلطان لا يباشر بنفسه فإنه يحنث إذا فعلها بنفسه أو بوكيله عملا بالعرف .»

فهذه هى العقود التى لا يحنث فيها الأمر بفعل المسأمر .

أما العقود التى لا ترجع حقوقها المترتبة عليها على من يباشرها بل ترجع على الأمر بها يحنث بفعل وكيله كم يحنث بفعل نفسه ، وهى ما عدا العقود التى ذكرت آنفا . ومنها النكاح فان الحقوق المترتبة عليه ترجع للأمر ، فهو الذى يطالب بالمهر والنفقة والقمم وكل حقوق الزوجية المترتبة على العقد . ونهذ ينسب الشخص المباشر الى الأمر به فيقول : زوجت موكلى من فلانة ولا يحنث الا بالعقد الصحيح . أما الفساد فلا يحنث به مطلقا . ومنها الاستقراض « وهو أن يطلب شخص من آخر قرضا » ، فإذا حلف لا يستقرض شيئا ثم أرسل الى رجل رسولا يستقرض له منه كذا من الدراهم فقال له : ان فلانا يستقرض منك كذا فإنه يحنث ولو لم يقرضه . أما اذا قال له الرسول : أقرضنى كذا فإنه لا يكون استقراضا بل يكون قرضا للرسول ، ولهذا يصح التوكيل فى القرض وفى قبضه كأن يقول له : أقرضنى كذا ثم يوكل عنه من يقبضه : أما الاستقراض فإنه لا يصح التوكيل فيه ، بل يكون الرسول معبرا فقط ، لأنه يقول للمرسل اليه ، ان فلانا يستقرض منك كذا فلا بد فى الاستقراض من نسبه الى الأمر ، وإذا أقرضه يكون المال للمرسل ، فإذا ضاع من الرسول كان المرسل ضامنا له بخلاف القرض ، فإنه يكون ملكا للوكيل وله أن يمنع عن الأمر فلهذا يحنث فى صورة الاستقراض لا فى صورة القرض .

ومنها الهبة ، فإنه إذا حلف لا يهب لفلان كذا ، أو حلف لا يهب هذا الشيء بخصوصه ، أو حلف لا يهب وأطلق فإنه يحنث إذا وهب بنفسه ، أو وكل عنه من يهب سواء قبل الموهوب له أو لم يقبل ، قبض أو لم يقبض ، وسواء كانت الهبة صحيحة أو لا ، وكذا إذا حلف ليهب لفلان كذا فوهب أيا ما فإنه يبر وان لم يقبله الموهوب . ويشترط فى الحنث فى المثال الأول والبر فى المثال الثانى : أن يكون الموهوب له حاضرا ، فلو وهب الحالف لنفسه لا يحنث على أى حال . وإذا حلف لا يهب هذا الشيء لفلان ثم وهب لغيره على عوض فإنه يحنث ، أما اذا وكل أحدا فوهب له على عوض فإنه لا يحنث .

وإذا حلف أن وهب لفلان كذا فعليه مطلق فوهب له فإنه يحنث وان لم يقبله ، فلا يحنث

= علمت من أن قبول الموهوب ليس شرطا في بر الحالف أو حنثه ، بخلاف ما اذا حلف لا يبيع
لفلان كذا فباعه فلم يقبل فانه لا يحنث . وكذا اذا حلف ليبيعه كذا فلم يقبل فانه لا
يحنث . والفرق أن الهبة عقد تبرع يتم بالتبرع به فيكفي فيها الايجاب ، بخلاف البيع فانه
عقد معاوضة لابد فيه من فعل الجانبين البائع والمشتري ، فلا بد فيه من الايجاب والقبول .
ومنها الصدقة ، فانه اذا حلف لا يتصدق فانه يحنث اذا تصدق بنفسه أو بوكيله ، سواء
قبل المتصدق عليه أو لم يقبل ، قبض أو لم يقبض ، وكذا اذا حلف لا يقبل صدقة فوكل
من يقبضها له فانه يحنث . واذا حلف لا يتصدق فوهب لفقير فانه يحنث ، لأن العبرة بالمعنى
ما لم ينو خصوص الهبة فانه لا يحنث . واذا حلف لا يهب فتصدق على غنى فانه لا
يحنث ، لأن الصدقة على الغنى ليست هبة إذ لا يملك الرجوع .

ومنها الطلاق ، فلو حلف أن لا يطلق ثم وكل رجلا بأن يطلق عنه فانه يحنث ، واذا
قال لامرأته : ان دخلت الدار فأنت طالق . ثم حلف بعد ذلك أنه لا يحلف بالطلاق ،
ثم دخلت امرأته الدار فانه يحنث في اليمين الأولى دون الثانية ، أما اذا حلف أولا أنه لا
يحلف بالطلاق ثم قال لامرأته : ان دخلت الدار فأنت طالق قد دخلت الدار فانه يحنث في اليمينين ،
ومنها قضاء الدين وقبضه ، فلو حلف لا يقبض الدين من غريمه اليوم حنث بقبض وكيله ،
أما اذا وكله بقبضه قبل اليمين ثم حلف بقبضها الوكيل بعد اليمين فقبل يحنث ،
وقيل لا يحنث .

ومنها الذبح ، فلو حلف لا يذبح شاة في ملكه فأمر وكيله بذبحها فانه يحنث . ومنها
الايداع والاعارة ، فلو حلف لا يودع عند فلان شيئا أو يعيره ففعل وكيله فانه يحنث ،
ومنها استعارة ، فاذا حلف لا يستعير من فلان ثم أرسل له رسولا يستعير منه فقال له : ان
فلانا يستعير منك كذا فانه يحنث . أما اذا قال : أعرضي فانه لا يحنث ، لأن ملك المنفعة يقع له
للالامر ، فلا يحنث كما تقدم في الاستقراض .

ومنها الكسوة ، فاذا حلف لا يلبس شيئا أو لا يكسوه ، سواء ذكر معينا أو أطلق
فانه يحنث بفعل وكيله ، وليس التكفين من الكسوة ، فاذا حلف لا يكسوه فكف نفسه فانه
لا يحنث ومنها الحمل ، فاذا حلف لا يحمل لزيد متاعا أو غيره فانه يحنث اذا حمله وكيله .
ومثل العقود الأفعال التي لا يباشرها الانسان بنفسه . بل يأمر غيره بفعلها كالبناء والخياطة
ونحوهما ، فاذا حلف لا يبنى هذا الحائط ، أو لا يخيطن هذا الثوب ، أو لا يختتن ، أو
لا يخلق رأسه ، أو لا يقلع ضرسه فأمر غيره بفعلها فانه يحنث .

الشامعية - قالوا : اذا حلف ليضربنه فانه يبر اذا ضربه بيده ، سواء كانت مفتوحة أو
مضمومة ، أو دفعه ولو بغير اليد ونحو ذلك مما يسمى ضربا ، أما اذا عضه أو خنقه أو
قرصه أو نطق شمره أو وضع سوطا عليه بدون ضرب فانه لا يبر ، ولا يشترط الايلاء بالفعل ،
بل الشرط أن يكون الضرب شديدا في نفسه وإن لم يتألم المضروب لمنع كعائل تخين فوق =

= جسمه ، أما الضرب الخفيف فانه لا يؤلم لا بالفعل ولا بالقوة ، فلا يبر به بخلاف العد والتعزير فانه يشترط فيهما الايلام بالفعل واذا حلف ليضربه ضربا شديدا ونحوه فانه لا يبر الا اذا آلمه بالفعل ، وكذلك اذا نوى الضرب الشديد فانه لا يبر الا اذا ضربه ضربا مؤلما بالفعل . واذا حلف ليضربه « علقه » فانه يبر اذا ضربه ضربا يسمى علقه في العرف على الظاهر ، لأن الأيمان بغير الطلاق مبنية على العرف كما تقدم .

واذا حلف ليضربه مائة سوط أو خشبة فجمع مائة سوط أو خشبة وشدها وضربه بها ضربة واحدة فانه يبر . واذا حلف ليضربه مائة خشبة فضربه بعرجون عليه مائة غصن فانه يبر أما اذا حلف ليضربه مائة سوط فضربه بعرجون عليه مائة غصن فانه لا يبر ، لأن العرجون ليس من جنس السوط . واذا شك في اصابة الكل لبذنه فانه يعمل بالظاهر وهو اصابة الكل ويبر وكذا اذا ترجح عدم اصابة الكل فانه يبر أيضا على المعتمد . لأن الأصل براءة الذمة من الكفارة والاحالة على السبب الظاهر وهو الضرب ، فانه سبب ظاهر في انكباس الأسواط على البدن ، والانكباس أمارد على اصابة الكل فيبر، ولو ترجح عدم اصابة الكل : أما اذا حلف ليضربه مائة مرة فجمع مائة سوط وضربه بها مرة واحدة فانه لا يبر لأنه في هذه الحالة لم يضربه الا مرة وقد حلف ليضربه مائة مرة فلا يبر .

واذا حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي حقه منه ثم فارقه الحالف فانه يحنث بشرطين الأول أن يكون مختارا . فان أكره على مفارقتها فانه لا يحنث ، الثاني أن يكون ذاكرا لليمين ، فاذا نسي فانه لا يحنث . أما اذا فارقه غريمه فانه لا يحنث ، وإن أذن له أو تمكن من اتباعه لأنه انما حلف على فعل نفسه فلا يحنث بفعل غيره ، ويحنث الحالف بمفارقتها لغريمه على أي حال ، فلو كانا ماشيين ووقف الغريم وتركه الحالف وذهب فانه يحنث ، أو وقف الحالف فتركه الغريم وذهب فلم يتبعه فانه يحنث . وكذا اذا فارقه بسبب ظهور فلسه أو فارقه بعد أن أحاله على من يسد عنه ، وكذا يحنث اذا أبراه من الحق ولو لم يفارقه . وكذا يحنث اذا عوضه عن حقه شيئا أو ضمنه ضمانا اذا كان عالما بأن هذا لا يصح ، أما اذا ضمنه ضمانا أو عوضه عن حقه فظن صحة ذلك جهلا منه فانه لا يحنث ، واذا استوفى حقه وفارقه فوجد غير جنسه ، كن وجدته مغشوشا أو نحاسا ولم يعلم به فانه لا يحنث لعذره ، أما اذا علم به فانه يحنث وكذا لا يحنث اذا وجدته رديئا لأن الرداءة لا تمنع استيفاء الحق .

واذا حلف لا يفعل كذا كان حلف لا يبيع أو لا يشتري أو لا يرهن أو لا يتصدق الى غير ذلك فوكل غيره لفعله فان الحالف لا يحنث ، لأنه انما حلف على فعل نفسه لا فعل وكيله ما لم ينو أنه لا يفعله لا بنفسه ولا بفعل وكيله فانه يحنث اذا فعله وكيله حينئذ ويستثنى من ذلك ما اذا حلف لا يتزوج ، فانه يحنث اذا قبل الزواج لنفسه أو قبله له وكيله ، لأن الوكيل في الزواج مجرد سفير ولا بد من ذكر الموكل ، ولا يحنث الحالف اذا قبل الزواج لغيره ما لم ينو أنه لا يقبله الزواج لا لنفسه ولا لغيره فانه يحنث اذا قبله لغيره وكذا اذا

= حلف لا يراجع مطلقته فوكل من راجعها فإنه يحنث على المعتد . وكذا إذا حلفت المرأة لا تتزوج فأذنت لوليها بزواجها فزواجها فإنها تحنث ، أما لو زوجها مجبرها بدون إذنها فإنها لا تحنث .

وإذا حلف لا يهب فإنه يحنث بالهدية وصدقة التطوع ، وذلك لأن الهبة تطلق على معنيين : أحدهما عام يشمل الصدقة والهدية والهبة ذات الأركان : وهو تمليك عين تطوعا حال الحياة ، ثانيهما خاص بالهبة ذات الأركان ، فلا يشمل الهدية والصدقة ، وهو : تمليك تطوع في حياة لا من أجل إكرام ولا من أجل ثواب أو احتياج بايجاب وقبول . وهذا هو معنى الهبة ذات الأركان فإذا حلف لا يهب فتصدق أو أهدى فإنه يحنث نظرا لكون الهبة تطلق على الصدقة ، أما إذا حلف لا يتصدق فوهب أو أهدى فإنه لا يحنث ، لأن الصدقة لا تطلق على الهبة ذات الأركان ولا على الهدية ، ولهذا حلتا للنبي صلى الله عليه وسلم دون الصدقة .

وإذا حلف لا يهب له فأعاره ، أو وقف عليه فإنه لا يحنث ، لأن الإعارة والنوقف لا تمليك فيهما وكذلك الضيافة فإنه لا تمليك فيها فلا يحنث بها . وكذلك لا يحنث إذا وهب له عينا ولم يقبضه الموهوب له لأنه وأن ملكه لكن الملك لم يكن تاما وهو شرط في الحنث ، وكذلك لا يحنث إذا ملكه ملكا تاما ولكن لم يكن تطوعا ، كما إذا ملكه زكاة ماله أو النذر أو الكفارة . كذلك لا يحنث إذا أوصى له ، لأنه وإن ملكه ملكا تاما ولكنه لم يكن حال الحياة بل بعد الموت . وإذا حلف لا يشتري أو لا يأكل طعاما اشتراه زيد فإنه يحنث بما اشتراه زيد وهذه . أما إذا اشتراه مع شريك له فإنه لا يحنث بالأكل منه ، ولا فرق بين أن يشتريه سلما بأن يدفع الثمن عاجلا ويؤخر قبض الطعام ، وبين أن يشتريه تولية بأن يأخذه برأس ماله بدون زيادة ربح ، أو أن يشتريه مرابحة بأن يأخذه بربح معين لأنها من أنواع الشراء . وكذلك لا يحنث بالأكل مما اشتراه وكيله .

وإذا حلف لا يدخل دارا اشتراها زيد فإنه لا يحنث إذا دخل دارا أخذها بشفعة الجوار بعد حكم الحنفى له بها ، أو أخذ بعضها بشفعة وباقيها بشراء ، لأن ذلك لا يسمى شراء عرفا .

الحنابلة — قالوا : إذا حلف ليضربه مائة سوط أو مائة عصا ، أو حلف ليضربه مائة ضربة أو مائة مرة فجمع المائة وضربه بها ضربة واحدة لم يبر ، إنما يبر إذا ضربه مائة ضربة مؤلة . أما إذا قال : لأضربه بمائة سوط وأتى بالبلاء ثم جمع المائة وضربه بها مرة واحدة فإنه يبر لأنه يكون ضربه بمائة سوط في هذه الحالة .

وإذا حلف ليضربن امرأته فخنقها أو عضها أو قرصها أو نكف شعرها فإن فعل ذلك مداعبة وتلذذا فإنه لا يحنث . وأما إذا فعله توكيما فإنه يحنث . وإذا حلف لا يكفل فلانا في مال فكفله ببذنه ، فإن شرط البراءة عن المال أن عجز عن احتضاره فإنه لا يحنث ، وأما إذا لم يشترط =

= البراءة عند العجز عن احضاره فانه يحنث ، لأنه يضمن ما عليه اذا عجز عن احضاره فترجع المسألة الى الكفالة في المال . وقد حلف أن لا يكل في المال ، واذا حلف من عليه حق لزيد ليقضينه حقه فأبرأه زيد فانه يبر . واذا مات زيد فمضى الحالف ورثته فانه يبر ، لأن قضاء ورثته يقوم مقام قضائه . واذا حلف ليقضينه غدا فأبرأه اليوم أو أبرأه قبل مضي الغد فانه لا يحنث . وكذا اذا مات صاحب الحق فقضاء الحالف لورثته فانه لا يحنث . واذا حلف لا يفارق زيدا حتى يستوفي حقه منه فزبر زيد من الحالف بغير اختياره أو فارقه الحالف مكرها كأن هدد بالضرب ونحوه فانه لا يحنث . وكذا اذا قضاه بدل حقه عرض تجارة ونحوه فانه لا يحنث أما اذا فارقه باختياره كأن برى منه وهو متمكن من ملازمته والمشي معه فانه يحنث ، سواء أبرأه من الحق أو لا . وكذا اذا أذن له في مفارقتها فانه يحنث . واذا أحاله المدين على آخر فانه يحنث أيضا واذا وفاه نذر حقه طائفا أنه قد وفاه فوجده رديئا أو مستحقا لغير المدين . فبكون حكمه كحكم الناسي ، فيحنث في الحلف بالطلاق والعتاق ، ولا يحنث في اليمين بالله والسدر . واذا وكل الحالف أحدا منه أن لا يفارقه زيدا حتى يستوفي حقه ففارقه المدين قبل أن يستوفي الوكيل منه حقه حنث . واذا حلف لا افترقنا حتى استوفي حقي فأكرهما غيرهما على الافتراق ، أو أكره أحدهما فانه لا يحنث ، أما اذا افترقا باختيار الحالف فانه يحنث . واذا حلف لا يشتري هذا الجمل فشارك فيه بأن اشتري بعنه بقسط من الثمن فانه يحنث . وكذلك اذا اشتراه بثمنه الأصلي بدون أن يعطى البائع ربحا ، واشتراه سلما بأن دفع الثمن عاجلا ، حتى أن يقبض المبيع فانه يحنث ، واذا حلف لا يبيع فباع بيما فاسدا فانه لا يحنث . أما اذا حلف لا يبيع ما لا يصح بيعه ، كما اذا حلف لا يبيع الخمر فباعها فانه يحنث . وكذا اذا حلف لا بزوج فلانا فزوجه زواجا سدا فانه لا يحنث ، أما اذا حلف لا يبيع فصح حجا فاسدا فانه يحنث كما تقدم . واذا حلف لا يبيع فباع بيما فيه الخيار فانه يحنث لأن بيع شرعي . واذا حلف لا أبيع كذا فباعه لرجل فلم يقبل فانه لا يحنث ، وكذا اذا حلف لا أزوج فلانا فزوجه فلم يقبل فانه لا يحنث .

وكذا اذا حلف لا أؤجر هذا المنزل فأجره لآخر فلم يقبل فانه لا يحنث . أما اذا حلف لا يهب لزبد شيئا ولا يوصي له ولا يتصدق عليه ، أو حلف لا يعيره شيئا ثم وهب له ، أو أوصى أو تصدق أو أهدى أو أعاره ولم يقبل زيد فان الحالف يحنث .

واذا حلف لا يتصدق عليه فزوجه لم يحنث ، واذا حلف لا يهب شيئا فأسقط عنه ديناً أو أعطاه من نذره أو كنفارته أو صدقته الواجبة ، أو أعاره أو أوصى له فانه لا يحنث . أما اذا تصدق عليه صدقة تطوع فانه يحنث ، لأن صدقة التطوع من أنواع الهبة ، وكذا اذا أهدى له أو وقف عليه فانه يحنث . وكذلك اذا باع له شيئا وحباباه في ثمنه ، أو وهب له بعض الثمن فانه يحنث ، واذا حلف لا يتصدق فأطعم عياله فانه لا يحنث .

واذا حلف ليتزوجن فانه يبر بعد تكاح صحيح لا فاسد ، واذا حلف ليتزوجن على =

مباحث النذر

تعريفه

النذر هو أن يوجب المكلف على نفسه أمرا لم يلزمه به الشارع .

حكمه ودليله

وحكمه وجوب الوفاء به متى كان صحيحا مستكملا للشرائط الآتى بيانها لقول الله تعالى : « وليؤفوا نذورهم » وقوله صلى الله عليه وسلم : « من نذر أن يطيع الله فليطعه ، ومن نذر أن يعصى الله فلا يعصه » وهذا الحكم انما هو بعد وقوعه ، لأن الناذر قد أوجب على نفسه ، أما الاقدام عليه قبل وقوعه ففى جوازه تفصيل فى المذاهب (١) .
ولا بد للناذر من أن ينذر الله تعالى ، فلا يحل النذر لولى ولا لمقرب وان وقع يكون باطلا .

= امرته « ولا نية له ولا سبب ليمينه » فانه لا يبر الا بدخوله بنظيرتها أو بمن تتأذى بها وتعمها ، فان تزوج عجوزا زنجية فانه لم يبر .
واذا حلف لا أفارقك حتى أوفيك حقلك وكان الحق ديننا فأبرأه صاحب الدين فانه لا يحث ، أما اذا كان الحق عينا من وديعة وعارية ونحوها فانه اذا وهبها له مالکها منه فقبلها يحث ، لأن البر فاته باختياره لتوقفه على قبوله ، لأنه اذا لم يقبل لا يحث . واذا قبضها مالکها منه ثم وهبها اياه فانه لا يحث . واذا كانت يمينه لا أفارقك ولك فى قبلى حق فأبرأه صاحب الدين أو وهب له العين ، أو أحاله المدين بدينه فانه لا يحث ، وما نواه بيمينه فى ذلك مما يحتمله لفظه فهو على ما نواه واذا حلف لا يباشر لزيد بيع شيء فوكل زيد رجلا غير الحالف فى أن يباشر له بيع فرسه ، فأعطاها الوكيل للحالف ليباشر بيعها بدون أن يعلمه بأنها لزيد فباعها فانه لا يحث الا فى اليمين بالطلاق والعتاق . واذا حلف لا يشتري شيئا اشتراه زيد ، فاشتري زيد سلعة بالشركة مع عمرو فان الحالف يحث بشرائها الا اذا نوى أن لا يشتري ما انفرد زيد بشرائه فانه يعمل بنيته واذا حلف لا يأكل شيئا مما اشتراه زيد فاشتري غير زيد وخلطه به ثم أكل الحالف منه ، فان كان القدر الذى أكله قدر ما اشتراه الآخر أو أقل منه فانه لا يحث . أما اذا كان أكثر منه يحث ، واذا حلف لا يأكل مما اشتراه زيد فاشتري زيد من الحالف شيئا مأكولا كتمر أو زبيب ونحوهما ثم أقاله الحالف من الشراء وأكل منه لا يحث ، لأن الاقالة فسخ يبطل بها الشراء ، واذا اشتراه زيد لغيره بوكالة ونحوها ثم أكل منه الحالف فانه يحث وكذا اذا اشتراه زيد باعه لغير الحالف فأكل منه الحالف بعد بيعه فانه يحث .

(١) الحنابلة — قالوا : النذر مكروه ولو عبادة لنهي عليه الصلاة والسلام عنه وقال : « انه لم يأت بخير » . وانما يستخرج به من البخيل ، والنذر لا يرد فضله ولا يملك الناذر =

أقسام النذر

ينقسم النذر الى أقسام مفصلة في المذاهب (١) .

= به شيئاً جديداً ولا يرفع واقعا، فاذا وقع منه وجب الوفاء به على التفصيل الآتي :

المالكية — قالوا : النذر المطلق مندوب وهو ما أوجبه على نفسه شكراً لله تعالى على ما حصل ووقع فعلاً من نعمة أو دفع نقمة كمن نجاه الله من كربة أو شفى مريضة أو رزقه مالا أو علماً فنذر لله قربة يفعلها شكراً ، فالإقدام على مثل هذا النذر مندوب والوفاء به فرض لازم . أما النذر المعلق وهو أن ينذر قربة معلقاً على شيء في المستقبل محبوب وليس للعبد فيه مدخل كقوله : أن شفى الله مريضى فعلى كذا فاختلف فيه ، فبعضهم يقول بالكراهة وبعضهم يقول بالجواز ، ومحل هذا غيبن لا يعتقد أن مثل هذا النذر نافع في حصول غرضه ، والا كان محسوماً لأن النبي ﷺ قال : « لا تنذروا فإن النذر لا يرد من قضاء الله شيئاً » رواه مسلم ، والناذر الذي يعتقد أن نذره ينفع يخالف قول النبي ﷺ أنه لا ينفع فاذا وقع يجب الوفاء به وإذا علق النظر على أمر من فعل العبد كقوله : أن فعلت كذا فعلى كذا فإنه مكروه بلا خلاف وكذا إذا نذر نذراً مكروهاً كأن نذر أن يصوم كل يوم فإنه يثقل على النفس فعله فيكره ويجب الوفاء بهما بعد وقوعهما على أى حال . أما نذر ما لا طاقه له به فهو حرام .

الحنفية — قالوا : النذر الصحيح المستكمل للشروط الآتية قربة مشروعة ، أما كونه قربة فلم يلزمه من القرب كالصلاة والصوم والحج ونحوها ، وأما كونه مشروعاً فللاوامر الواردة بإيفائه .

الشافعية — قالوا : الإقدام على النذر قربة في نذر التبرر ، لأنه مناجاة لله تعالى ، ولذلك لا يصح من الكافر . مكروه في نذر اللجاج لورود النهي عنه في قول النبي ﷺ : « ولا تنذروا فإن النذر لا يرد قضاء » وسيأتى بيان نذر التبرر واللجاج في الأقسام الآتية .

(١) الشافعية — قالوا : ينقسم النذر الى قسمين : الأول نذر التبرر وهو ما يقصد الناذر به فعل قربة من صلاة أو صيام ونحو ذلك ، فالتبرر مأخوذ من البر ، لأن الناذر يطلب به البر والتقرب الى الله تعالى ، وينقسم نذر التبرر الى قسمين : أحدهما أن يعلق النذر على حصول شيء مرغوب فيه كقوله : أن شفى الله مريضى فله على أن أصوم أو أصلى ، ويسمى هذا القسم نذر المجازاة لأنه وقع في نظير جزاء ، ثانيهما أن لا يعلق النذر على شيء كأن يقول ابتداء : فله على أن أصوم أو أصلى .

الثاني : نذر اللجاج .

فأما نذر اللجاج « وهو الخصام » فإنه يقع غالباً على الخصامة والغضب ، وينقسم الى ثلاثة أقسام :

أحدهما أن يقصد به المنع عن شيء كقوله : إن كلمت فلاناً فله على كذا . يرد بذلك منع

نفسه من كلام فلان ، ومثله ما أراد منع غيره كقوله : ان فعل فلان كذا فله على كذا يريد بذلك منعه عن عمل . ثانيها أن يتعمد به الحنث على فعل أمر كقوله لنفسه : ان لم أدخل الدار فله على كذا أو حث غيره كقوله : ان لم يفعل فلان كذا فله على كذا ، ثالثا أن يقصد به تحقيق خبر من الأخبار كقوله : ان لم يكن الأمر كما قلت أو قال فلان فله على كذا . فأقسام النذر خمسة : اثنان في نذر التبرر ، وثلاثة في نذر اللجاج .

فأما نذر التبرر فيفترض وفاءه بقسميه ، وعلى الناذر أن يفعل ما التزمه عينا لكن على التراخي ان لم يقيد بوقت معين في النذر غير المطلق ، وأما في النذر المطلق فانه يجب الوفاء به بعد وجود المانع عليه على التراخي لا على الفور أيضا ، ويشترط لصحة نذر التبرر شروط : منها ما يتعلق بالناذر وهو الاسلام فلا يصح من الكافر ، لأنه مناجاة لله فأنه عليه العباداة ، بخلاف نذر اللجاج فانه لا يشترط فيه الاسلام ، والاختيار فلا يصح من المكره ، وأن يكون نافذ التصرف فيما ينذر ، فلا يصح من غيره كالصبي والمجنون بخلاف السكران فان نذره صحيح ، ومثل الصبي والمجنون المحجور عليه لفسده ، فانه اذا نذر ما لا فائده لا يصح . أما اذا نذر قربة بدنية كصلاة وصوم فانه يصح ، وكذلك المحجور عليه بنسب فانه لا يصح نذره في القرب المالية العينية ، أما القرب المالية التي في الذمة فانه يصح نذره فيها .

ومنها ما يتعلق بالمنذور فيشترط فيه كونه قربة لم تتمتع بأصل الشرع ، سواء كانت نفلا أو فرض كفاية ، فالأولى : كثرة سورة معينة وطول قراءة صلاة ، والثانية : كثرة جنازة وجماعة في الفرائض . وكذا في النوافل التي تسن فيها الجماعة ، فان نذر هذه الأشياء صحيح ، فخرج ما ليس بقربة أصلا كالحرام والمكروه والمباح .

أما الحرام فانه لا يصح نذره لكونه معصية ، وفي الحديث الصحيح « لا نذر في معصية الله ، ولا فيما لا يملكه ابن آدم » . ولا فرق في نذر المعصية بين أن يعلق النذر على المعصية وان كان هو في ذاته طاعة كقوله : على نذر كذا من الصلاة أن قتلت فلانا ، أو يكون المنذور نفسه معصية كقوله : لله على أن أشرب الخمر ، وكذا لا فرق في المعصية بين أن تكون فعلا كما ذكر ، أو تكون تركا كنذر ترك الصلوات الخمس ، أو الزكاة ونحو ذلك . فان النذر في كل ذلك لا ينعقد ، وتشمل المعصية ما كانت لذاتها ، أو كانت لمعارض كالصلاة في الأرض الموضوعة فانها تحرم ، ونذرها لا ينعقد على الصحيح ، وكذا نذر الصلاة في الأوقات المكروهة .

وأما المكروه فانه ينقسم الى قسمين أيضا : مكروه لذاته كالالتفات في الصلاة ، ومكروه لمعارض كصوم يوم السبت أو الجمعة أو الأهد ، فالمكروه لمعارض يصح نذره ، وينعقد ، أما المكروه لذاته . فقليل ينعقد نذره ويلزم الوفاء به ، وقبل لا ينعقد ولا يلزم الوفاء به وهو الراجح لأن النذر قربة والمكروه لا يتقرب به . فإذا نذر صوم الدهر لا ينعقد نذره الا =

«إذا كان قادرا عليه، بحيث لا يخشى منه ضررا أو موت حق والا كان مكروها، فلا ينعقد، ولا يلزم الوفاء به».

وأما المباح فإنه ينقسم الى قسمين : الأول أن يقول : لا أكل لحما أو أمشي ميلا ، أو أشرب لبنا ، واختلف في هذا ف قيل تلزمه كفارة يمين أن لم يفعل المنذور . وقيل لا يلزمه شيء وهو الأرجح لأنه لم ينعقد نذره ، والثاني أن يكون نذره مشتملا على حث ، أو منع ، أو تحقيق خبر ، أو كان فيه إضافة الى الله تعالى كأن قال : ان لم أدخل الدار ، أو ان كلمت زيدا ، أو ان لم يكن الأمر كما قلت ، فله على كذا ، ويقول ابتداء : لله على أن أكل الفطير مثلا فإنه في هذه الحالة تلزمه كفارة يمين . أو فعل المنذور عليه بلا خلاف ، أما نذر الفرض المعيني فلا ينعقد كنذر عزرة الظهر مثلا لأنه لازم بأصل الشرع ، أما حكم نذر اللجاج فانذار فيه مخير بين أن يفعل المنذور أو يفعل كفارة يمين .

الحنابلة -- قالوا : ينقسم النذر المنعقد الى ستة أقسام : الأول النذر المطلق وهو أن يقول : على نذر ، أو شئ على نذر ، ولم ينو بنذره شيئا معينا سواء قال : ان فعلت كذا ، أو لم يقل ، فيلزمه بهذا كفارة يمين الحديث . «كفارة النذر اذا لم يسم كفارة يمين» رواه ابن ماجه والترمذي . الثاني نذر اللجاج والغضب وهو تعليق النذر بشرط يقصد منه النادر المبع من المعلق عليه ، أو الحث عليه ، أو التصديق عليه ان كان خبرا كقول : ان كلمتك فعلى صوم كذا ، يريد منع نفسه من كلامه ، وكقول : ان لم أصربك فعلى صلاة كذا ، يريد حث نفسه على صربه . وكقول : ان لم أكن صادقا فعلى صوم كذا يريد تحقيق الخبر وحكم هذا النذر أن النادر مخير بين كفارة اليمين اذا وجد الشرط وبين فعل المنذور ، الثالث نذر المباح كقوله : لله على أن ألبس ثوبى أو أركب دابتي وحكم هذا أن النادر مخير أيضا بين فعل المنذور وكفارة اليمين . فنذر المباح كالخلف يفعله ، فإنه اذا حلف أنه يأكل أو يشرب فإنه يكفر أو يفعل . الرابع نذر المكروه كالطلاق وأكل اللحم والبصل وترك السنة ونحو ذلك ، وحكم هذا أنه يستحب للنادر أن يكفر كفارة اليمين ، فإذا فعل المكروه فلا كفارة عليه لأنه وفى بنذره . الخامس نذر المعصية كشرب الخمر وصوم يوم الحيض والنفاس ويوم العيد ، وأيام التشريق ، وحكم هذا أنه لايجوز انوفاء به ، ويقضى الصوم في أيام أخرى وعليه كفارة فان وفى أثم ولا كفارة بنذره عليه .

السادس : نذر التبرر «التقرب» يقال : تبرر «تقرب» وهو نذر القرب كالصلاة ، والصيام ، والصدقة ، والاعتكاف ، وعيادة المريض ، والحج ، والعمرة ، وتجدد الوضوء ، وغسل الجمعة ، والعدين ونحو ذلك ، سواء كان فرضا أو نفلا ، فان كانت نفلا فلا خلاف في صحة نذرها وانعقادها ، سواء نذرت مطلقة كأن تقول ابتداء : لله على أن أصوم كذا ، أو نذرت معلقة على شيء كأن يقول : ان شفى الله مريضى ، أو سلم حالى فله على كذا . فنذر التبرر على ثلاثة أقسام : أحدها ما كان في مقابلة نعمة يزيد النعمون عليها أو نعمة يريد دفعها . ثانيها التزام طاعة من غير شرط كقوله ابتداء : لله على صوم

= أو صلاة كذا • ثالثها نذر طاعة لا أصل لها في الوجوب كعبادة المريض وإلعتاق ، كلها يلزم الوفاء بها •

أما إذا كانت فرضا كصلاة الذلور مثلا ، أو حجة العمر ، أو صوم رمضان ، فقد اختلف في صحة نذره ، فقال قول : لا ينعقد النذر في الواجب ، لأن النذر التزام ، ولا يصح التزام ما هو لازم ، ومثل هذا ما لو نذر محالا كقوله : الله على أن أصوم أهس فإنه لا ينعقد أيضا • وقال قوم : بل ينعقد نذرهما الواجب ، فإن فعله فذاك ، وإن تركه فعليه كفارة اليمين ، وكفارة النذر واجبة على الفور •

ويشترط لصحة النذر بأنواعه شروط : أن يكون الناذر مكلفا فلا يصح من الصبي • وأن يكون مختارا فلا يصح من المكروه • وأن يكون بالقول فلا تنفع فيه الإشارة إلا من الأخرس إذا كانت إشارته مفهومة •

المالكية — قالوا : ينقسم النذر الى أقسام : الأول نذر في معصية الله كأن ينذر فعلا محرما من شرب خمر وأكل لحم خنزير ، أو ينذر فعلا طاعة نهى الشارع عن فعلها في وقت معين ، كصيام يوم عيد الفطر ، أو الأضحي ، أو ينذر فعلا مكروها • الثاني نذر في مباح • الثالث نذر في طاعة الله كنذر القرب من صيام وصلاة • الخ •

فأما نذر المعصية فهو حرام في المحرم • ومكروه في المكروه ، ولا يفعل المنذور فيه إلا صوم رابع النحر والاحرام بالحج قبل زمانه أو مكانه فإنهما مكروهان ، ولكن يلزمان بنذرهما ، وتلغى الكراهة احتياطا للنذر ، إلا أن النذر المحرم لعارض كصيام يوم عيد الفطر أو الأضحي ينقسم الى ثلاثة أقسام : أحدها أن يكون الناذر عالما بتحريم ذلك ، وفي هذه الحالة يستحب له أن يأتى بطاعة من جنس المنذور • ثانيها أن يكون جاهلا بالتحريم فيظن أن في صوم هذا اليوم فضلا على غيره لقهـر نفسه ومنعها عن اللذات • وفي هذه الحالة لا يجب عليه القضاء ولا يستحب • ثالثها أن يظن أنه كغيره من الأيام في جواز الصيام • وفي هذه الحالة خلاف قيل يقضى وقيل لا يقضى •

وأما نذر المباح فإنه مباح كنذر الأكل والشرب ونحوهما • ولا يلزم فيه فعل المنذور • أما نذر الطاعة فهو ينقسم الى قسمين : الأول نذر في حال الغضب ، سواء كان الغرض منه فعل قربة ، أو كان الغرض منه منع النفس من فعل شيء ومعاقبتها والزامها بالنذر ، ويسمى نذر اللجاج كقوله : الله على نذر أن كلمت فلانا وهذا يجب الوفاء به ، وبعضهم يرى في نذر اللجاج التخيير بين كفارة اليمين وفعل المنذور ، والمشهور أنه يجب الوفاء به ، وهذا النوع من النذر مكروه كما تقدم •

الثاني النذر في حال الرضا ، ولا يلزم به إلا ما كان طلب فعله غير جازم كالسنة والرغبة • 'ندوب بشرط أن يقع قربة دائمة كالصلاة والصيام والصدقة ونحوها • أما ما يكون في قربة تارة ، وغير قربة تارة أخرى ، كالنكاح والهبة فإنه لا يلزم بالنذر • وكذلك الفرض لا يلزم بالنذر لأنه لازم في ذاته • ويستحب من هذا النوع النذر المطلق كما تقدم • =

= وأما التزام النذر ابتداء من غير أن يكون شكرا على شيء وقع ، كأن ينذر صوم كذا أن صدقة كذا فإنه يباح الاقدام عايه ويجب الوفاء به ، وأما النذر المعلق على شيء لم يحصل كقوله : ان شفى الله مريضى - أو رزقنى كذا ، أو نجانى من كذا ، فعلى صدقة كذا ، فانه يجب الوفاء به . واختلف في جواز الاقدام عليه كما تقدم .

ويشترط لصحة النذر أن يكون الناذر مسلما ، ويندب للكافر فعله بعد اسلامه ، وأن يكون مكلفا فاذا نذر الصبى فانه يستحب له الوفاء بعد بلوغه ، وأن يكون المنذور قربة خير واجبة بغبر النذر ، فلا يصح بالمحرم أو المكروه أو المباح كما تقدم . ولا يشترط للنذر صيغة خاصة ، فيلزم بكل لفظ دال على الالتزام ولو لم يذكر فيه لفظ النذر وقد اختلفوا في أنه يلزم بالنية ولو لم يذكر لفظ أو لا يلزم ، والمعتمد أنه لا يلزم الا بلفظ فلا يلزم بالنية وحدها .

الحنفية — قالوا : ينقسم النذر الى قسمين : نذر معلق على شرط ، ونذر مطلق . والنذر المعلق ينقسم الى قسمين : الأول معلق على شيء يراد وقوعه كقوله : ان شفى الله مريضى فله على كذا فانه معلق على شفاء المريض وهو مرغوب في حصوله للنادر ، وحكم هذا لزوم الوفاء به عند تحقق المعلق عليه متى استوفى الشروط الآتى بيانها . الثانى معلق على شيء لا يراد حصوله كقوله اذا دخلت الدار فعلى كذا نذر ، أن انكلمت فلانا وهذا القسم هو ما يسمى نذر اللجاج عند الشافعية ، لأن المقصود منه المنع عن الفعل . وحكمه أن نادره مخير بين فعل المنذور وبين كفارة اليمين ، وهذا هو الصحيح . وبعضهم يقول : انه يجب فيه فعل المنذور كغيره . ولا فرق فيه بين أن يكون المعلق عليه طاعة أو معصية كقوله : على كذا ان زئيت أو شربت الخمر .

ويشترط لصحة النذر سبعة شروط : الأول أن يكون من جنس المنذور فرفض أو واجب اصطلاحى على الأصح كالصوم والصلاة والصدقة ، فاذا نذر أن يصوم تطوعا فانه يجب عليه الوفاء لأن الصوم من جنسه فرض وهو صوم رمضان . وكذا اذا نذر أن يصلّى نافلة فانه يجب عليه الوفاء ، لأن الصلاة من جنسها واجب وهو الصلوات الخمس . وكذا اذا نذر أن يتصدق فان الصدقة من جنسها واجب وهو الزكاة الا الاعتكاف فانه يجب عليه الوفاء بنذره ، مع أنه ليس من جنسه واجب علو التحقيق ، لأن الاجماع متفقة على وجوب الوفاء بنذره .

وأذا لم يكن من جنس المنذور فرض أو واجب اصطلاحى فانه لا يجب على الناذر الوفاء به : كعبادة المريض ، ودخول المسجد ولو مسجد الرسول ﷺ ، أو المسجد الأقصى أو الحرم المكى ، لأنه ليس من جنسها فرض مقصود . وكذا لو نذر تسبيحا أو دعاء عابث الصلاة فانه لا يجب الوفاء به لأنه ليس من جنسه فرض ، أما اذا نذر تكبيرا فانه يجب الوفاء به ، لأن التكبير من جنسه فرض وهى تكبيرة الاحرام . وكذا اذا نذر الصلاة على النبي ﷺ فانه يجب الوفاء به على الصحيح ، لأن من جنسها فرضا وهو الصلاة عليه ﷺ .

= العمر مرة • الثاني أن يكون المنذور عبادة مقصودة، فلا يصح النذر بما هو وسيلة كالوضوء، والاغتسال، ومس المصحف، والأذان، وتشجيع الجنابة وعبادة المريض، وبناء المساجد وغير ذلك، فهذه الأمور وإن كانت قرينة إلا أنها غير مقصودة لذاتها، بل المقصود هو ما يترتب عليها، فالضابط الكلى في صحة النذر: أن يكون المنذور عبادة مقصودة من جنسها نرض، الثالث: أن لا يكون المنذور معصية لذاته، فإذا نذر أن يقتل فلانا أو يشرب الخمر أو يزنى كان يميناً ولزمته الكفارة بالحنث، أما إذا نذر أن يصوم يوم عيد الفطر أو الأضحي فإنه يكون قد نذر محرماً لعارض لا لذاتها، فإن الصيام في ذاته طاعة، وتحريمه في هذا اليوم عارض بنهى الشارع، فيصح نذره ويلغو لأنه يوم العيد فيجب قضائوه في يوم آخر، ومثله ما إذا نذر أن يصلى ركعتين من غير وضوء، فإنه يصح نذره، لأن نذر الصلاة صحيح ويلغو قيد من غير وضوء، فيجب أن يصلى ركعتين بوضوء، لأن التزام المشروط وهو الصلاة التزام الشرط وهو الوضوء، وكذا إذا نذر أن يصلى ركعة واحدة فإنه يلزمه أن يقبل فلانا أو يشرب الخمر أو يصلى ركعتين، وكذا إذا نذر أن يصلى ثلاثاً فإنه يلزم بأربع •

الرابع: أن لا يكون فرضاً عليه قبل النذر، فلو نذر حجة الاسلام لم يلزمه شيء غيرها •
الخامس: أن لا يكون ما التزمه أكثر مما يملكه، فلو نذر ألفاً وهو لا يملك إلا مائة يلزم بالمائة فقط •

السادس: أن يكون ممكن الوقوع، فلو نذر مستحيلاً كأن يصوم أمس فإنه لا يصح نذره •

وكذا إذا نذرت الحائض أن تصوم أيام حيضها فهو باطل، لأن صوم أيام الحيض مستحيل شرعاً، وكذا إذا نذرت أن تصوم غداً ثم أصبحت حائضاً فإن نذرها باطل، وهذا عند محمد، وقال أبو يوسف: يجب عليها القضاء في الصورة الثانية •
السابع: أن يكون ملكاً للغير •

واعلم أن النذر المطلق لا يتقيد بزمان ولا مكان ولا دراهم ولا فقير، فإذا نذر أن يتصدق يوم الجمعة بهذا الدرهم على فلان فصدق يوم الخميس أو يوم السبت بغير هذا الدرهم على شخص آخر جاز، وكذا لو عين شهراً للاعتكاف أو للصوم فعجل صبح، وكذا إذا نذر أن يحج سنة كذا فحج سنة قبلها صبح. أما النذر المعلق فإنه يتعين فيه الوقت فقط: أنه لا يصح تقديمه على وقوع المعلق عليه بخلاف تأخيره عنه فإنه جائز، أما تعيين المقبر والدرهم والمكان فيه فليس بلزوم، فيصح أن يدفع غير الدرهم المنذور لفقير آخر غير الذى ذكره، فلو نذر لفقير مكة جاز الصرف لفقير غيرها، سواء كان النذر مطلقاً أو معلقاً •

والنذر على اللسان، والقبيل يقتضى أنه لا ينعقد إلا بلفظ: لله على كذا، أو على كذا، أما إذا قال: «إن عوفيت صمت كذا» فإنه لا ينعقد به، النذر قياساً، وينعقد استصحاباً •

كتاب أحكام البيع

وما يتعلق به

تعريفه — هو في اللغة مقابلة شيء بشيء، فمقابلة السلعة بالسلعة تسمى بيعا لغة كمقابلتها بالنقد ، ويقال لأحد المتقابلين مبيع وللآخر ثمن ، ولا فرق في اللغة بين أن يكون المبيع والثن طاهرين أو نجسين يباح الانتفاع بهما شرعا أو لا ، كالخمر فإنه يصح أن يكون مبيعا وثنما في اللغة : أما في الشرع فإنه لا يصح كما ستعرفه ، ثم ان مقابلة الشيء بالشيء ، تتناول نحو مقابلة السلام بالرد عليه ، ومقابلة الزيادة بمثلها ، ومقابلة الاحسان بمثله ، فان ذلك يسمى بيعا وشراء على هذا التعريف ، والظاهر أنه كذلك على طريق المجاز .

وقال بعض الفقهاء : ان معناه في اللغة تمليك المال بالمال وهو بمعنى التعريف الأول ، الا أنه مقصور على المعنى الحقيقي : فلا يشمل رد الزيادة ونحوها بمثلها ونقل بعضهم أنه في اللغة اخراج ذات عن الملك بعوض وهو بمعنى التعريف الثاني ، لأن اخراج الذات عن الملك هو معنى تمليك الخير للمال ، فتتمليك المنفعة بالاجارة ونحوها كما يأتي لا يسمى بيعا . أما الشراء فإنه ادخال ذات في الملك بعوض ، أو تملك المال بالمال ، على أن اللغة تطلق كلا من البيع والشراء على معنى الآخر ، فيقال لفعل البائع : بيع وشراء ، كما يقال ذلك لفعل المشتري ومنه قوله تعالى : « وشروه بثمن » فإن معنى شروه في الآية باعوه ، وكذلك الاشتراء والابتياح فانهما يطلقان على فعل البائع والمشتري لغة ، الا أن العرف قد خص البيع بفعل البائع وهو اخراج الذات في الملك ، وخص الشراء والاشتراء والابتياح بفعل المشتري وهو ادخال الذات في الملك : ثم ان البيع يستعمل متعديا لمفعولين بنفسه فيقال : بعثك الدار ، وقد يستعمل متعديا للمفعول الثاني بزيادة من وإلى وعلى للتأكيد فيقال : بعثت الدار لك ، ومثلك ، وباعها القاضي عليه .

وأما تعريفه شرعا وأقسامه ففيها تفصيل المذاهب (١) .

(١) الحنفية — قالوا : البيع يطلق في اصطلاح الفقهاء على معنيين . أحدهما : خاص ، وهو بيع العين بالنقدين الذهب والفضة ونحوهما ، فإذا أطلق لفظ بيع لا ينصرف الا الى هذا المعنى ، ثانيهما عام وهو اثنا عشر قسما من ضمنها هذا المعنى الخاص وذلك لأنه اما أن ينظر الى معنى البيع من حيث ذاته وهو المال بالمال ، وأما أن ينظر اليه باعتبار المبيع الذي يتعلق به ، وأما أن ينظر اليه باعتبار الثمن ، وفي كل حالة من هذه الأحوال ينقسم الى أربعة أقسام : فمن حيث النظر الى معناه ينقسم الى : نافذ ، وموقوف ، وفاسد ، وباطل ، وذلك لأنه اما أن يفيد الملك في الحال وهو البيع النافذ ، أو يفيد عند الاجازة وهو الموقوف ، أو يفيد عند القبض وهو الفاسد ، أو لا يفيد أصلا وهو الباطل ، ومن حيث النظر اليه باعتبار المبيع ينقسم الى أربعة أقسام أيضا : مقايض ، وموقوف ، وفاسد ، وباطل ، وذلك لأن البيع اما أن يكون مبادلة عين بعين فسلعة بمسلعة ، غير نافذ ،

« النقدين » ويسمى مقايضة ، فالمقايضة هي بيع العين بالعين ويصدق على كل واحدة من السلعتين أنها مبيع ، وثمان ، ولكن نظر في التقسيم إليها من حيث كونها مبيعا ، وأما أن يكون المبيع نقدا بنقد ويسمى صرفا ، لأن الصرف هو بيع النقد من الذهب والفضة ونحوهما بمثله ، ويقال له بيع الدين « النقد بالنقد » وأما أن يكون المبيع نقدا بعين ويسمى سلما ، لأن السلم هو بيع النقد بالعين كما سيأتي بيانه ، وأما أن يكون المبيع عينا بنقد عاجل أو آجل وهو البيع المطلق ، وهو الغالب عند ذكر كلمة بيع كما ذكرناه لك أولا ، فإذا أريد غيره فإنه لا بد أن يسمى باسم من هذه الأشیاء وهي صرف ، سلم ، الخ .

وأما إذا نظر إليه من حيث الثمن فإنه ينقسم إلى أربعة أقسام وهي : تولية ، مراهجة ، ضيعة ، مساومة ، وذلك لأنه إما أن ينظر فيه إلى ثمن السلعة التي اشترت به في أول الأمر أو لا ، فإن نظر إليه فإن بيعت به بدون زيادة ولا نقص فإن ذلك البيع يسمى بيع تولية ، فالتولية هي البيع بالثمن الأول وإن بيعت بزيادة على الثمن الأول فإن ذلك يسمى بيع الضيعة ، أما إذا قطع النظر عن الثمن الأول الذي اشترت به السلعة فبيعها على هذا الوجه يسمى بيع المساومة ، وهو البيع بالثمن الذي يتفقان عليه بغض النظر عن الثمن الأول .

ومن هذا يتضح لك أن تعريف البيع بالمعنى الخاص : هو مبادلة السلعة بالنقد على وجه مخصوص .

وأما تعريفه بالمعنى العام : فهو مبادلة المال بالمال على وجه مخصوص ، فالمال يشمل ما كان عينا أو نقدا ، فتدخل فيه جميع الأقسام التي ذكرناها ، ثم إن المال هو ما يميل إليه الطبع ويدخر للانتفاع به وقت الحاجة ولا يكون له قيمة في نظر الشرع إلا إذا اجتمع فيه أمران : أحدهما أن يكون من شأنه الانتفاع به عند الحاجة ، ثانيهما : أن يكون الانتفاع به مباحا شرعا ، فإذا لم يكن من شأنه الانتفاع به كحبة من حنطة فإنه لا يكون مالا معتبرا ، وكذا إذا لم يكن مباحا شرعا كالخمر والخنزير فإنه وإن كان مما ينتفع به بعض الناس ولكنه غير مباح في نظر الشرع ، فلا يكون مالا عنده ، فلو بيع الخمر ثمنا فيلزم المشتري بقيمة السلعة ، وبهذا تعلم أن المراد بالمال في التعريف : المال الذي له قيمة في نظر الشرع سواء أكان سلعة أم عقدا ، فيشمل الصرف ، والسلم ، والمراهجة . والتولية ، والمقايضة ، الخ .

ويشمل التعريف أيضا الهبة بشرط العروض المالى ، فلا يصح إخراجها من التعريف كما يظن بعضهم ، لأنها وإن كانت هبة قبل القبض إلا أنها بيع بعد القبض ، وصورتها مثلا أن يقول : اتقى وهبت هذه الدار من فلان بشرط أن يعطينى مائة جنيه فقبل أن يقبض المائتان =

= حكم هذه الحبة فيشترط لصحته ما يشترط للهبة، فلا يصح في الشارع الذي يصح له القسمة ، ولا يثبت به المالك قبل القبض، ولكل واحد من المتعاقدين أن يمتنع عن التسليم ، أما بعد القبض فان حكمه كحكم البيع ، فلا يكون لأحدهما حق الرجوع فيما كان له ، ويثبت به حق الشفعة ، ولكل واحد أن يرد ما أخذه أن كان فيه عيب وغير ذلك من أحكام البيع التي ستعرفها ، فهي داخلة في البيع بلا خفاء ، نعم اذا نظر إليها قبل القبض فانها تكون هبة تخرج بقوله على وجه مخصوص .

أما التبرع من الجانبين كأن يتبرع أحد الآخر بمال فيتبرع له الثاني كذلك فهو داخل في التعريف من حيث أنه مبادلة في الجملة ، لأن الأول وان كان قد تبرع لا في نظير شيء ولكن الثاني تبرع في مقابلة تبرع الأول ، ففيه مبادلة من جانب واحد فيخرج قوله : على وجه مخصوص : لأنه ليس بيما في الحقيقة بل هو هبة ، لكل واحد منهما حق الرجوع في تبرعه كما سيأتي في الهبة .

ويشمل التعريف بيع المكره ، لأنه مبادلة مال بمال وهو كذلك ، لان بيع المكره قسم من أقسام البيع المنعقد الا أنه بيع فاسد موقوف على اجازته بعد زوال الاكراه كما سيأتي بيانه قريبا . فزيادة قيد التراضي في التعريف لاخراج بيع المكره ليست بشيء ، لأن الرضا شرط بنفاذ البيع لا جزء من مفهومه الشرعي كما سيأتي في شرائطه قريبا .

ومن هذا نعلم أيضا أنه لا حاجة الى زيادة قيد مفيد كما عرفه بعضهم بقوله مبادلة مال بمال على وجه مفيد مخصوص ، وغرضه اخراج البيع غير المفيد كبيع نقد مسكوك بمساويه في الوزن والوصف ، مثل أن يبيع قطعة من ذات القرشين بمثلها فان ذلك لا فائدة فيه فلا يصح ، أما اذا اختلفتا في الوصف كما اذا كانت احدهما مطلية بطلاء أصفر أو أسود فانه يجوز لوجود الفائدة حينئذ ، فاذا اختلفتا في القدر كقطعة من ذات القرشين وقطعة من ذات الخمسة فانه لا يجوز لما فيه من الربا ، وانما قلنا ان هذا القيد لا حاجة اليه ، لأن البيع الذي لا فائدة فيه منعقد داخل في تعريف البيع ، لأنه مبادلة مال بمال ولكنه بيع فاسد ، والتعريف يشمل الصحيح والفاسد كما ذكرناه لك آنفا .

وقوله على وجه مخصوص : المراد به الإيجاب والقبول وسيأتي بيانها .
المالكية — قالوا : للبيع في اصطلاح الفقهاء تعريفان : أحدهما تعريف لجميع أفراد البيع الشامل الصرف والسلم ونحوهما من الأقسام التي ستعرفها ، ثانيها تعريف لفرد واحد من هذه الأفراد ، وهو ما يفهم من لفظ البيع عند الإطلاق عرفا ، والأول يسمى تعريفا للبيع بالمعنى الأخص ، فأما تعريفه بالمعنى الأعم فهو عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذة .

فقوله عقد معاوضة معناه عقد محتو على عوض من الجانبين « البائع والمشتري » لأن كلا منهما يدفع عوضا للآخر ، وقوله على غير منافع : معناه أن العقد يكون على المنافع .

= والأعيان من ثمن أو سلعة لا على استثمارها والانتفاع بها ، وقوله ولا متعة لذة ، معناه أن العقد لا يكون للانتفاع بلذة ، فهذا التعريف يشمل جميع أقسام البيع فيدخل فيه الصرف وهو بيع الذهب والفضة ، والعكس ، والمبادلة ، وهو بيع ذهب بذهب أو فضة بفضة متساويين في العدد .

والمراطلة : وهي بيع ذهب بذهب أو فضة بفضة متساويين في الوزن .
والسلم : وهو عقد على أن يدفع أحد الجانبين شيئا ماليا معجلا في نظير أن يأخذ شيئا ماليا من غير جنس ما دفعه مؤجلا ، وتدخل أيضا الهبة بشرط العوض وتسمى هبة الثواب أي هبة العوض المالى ، كما تدخل التولية وهي البيع بالثمن الذى اشترت به السلعة ، والشركة ، والاقالة ، والشفعة ، وسيأتى بيان ذلك موضحا في محله ، فكل هذه الأنواع يشملها هذا التعريف لأنها عبارة عن عقد أن يدفع كل واحد من الجانبين عوضا للآخر عينا لا منفعة ، ويخرج من التعريف الاجارة لأنها عقد على منفعة لا على ذات ، وكذلك كراء الحيوان فإنه عقد على الانتفاع به لا على ذاته ويخرج عقد النكاح بقوله : ولا متعة لذة ، لأنه عقد على الانتفاع باللذة .

أما تعريفه بالمعنى الأخص : فهو عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذة ، ذو مكايسة ، أحد عوضيه غير ذهب ولا فضة ، معين غير العين فيه ، فهو التعريف الأول مع زيادة ثلاثة قيود : القيد الأول : ذو مكايسة ، ومعنى ذو مكايسة : عقد صاحب مشاحصة ومغالبة ، لأن كل واحد من المتعاقدين يريد أن يغلب صاحبه ، ويخرج بهذا القيد هبة الثواب ، لأن الواهب ملزم بقبول القيمة التى اشترطها متى دفعت له ، فليس له أن يشاحح فيها ، فإذا قال : وهبت هذه الدار لزيد بشرط أن يعوضنى مائة دينار لزمه قبول المائة ولا يجاب لأزيد منها ، وتخرج أيضا المبادلة والتولية والأخذ بالشفعة لأنها لا مكايسة فيها ، أما المبادلة : فهي بيع نقد بنقد من صنفه مسكوكين ومضروبين ، بشرائط مخصوصة وهو لا مغالبة فيه كما ستعرف . أما التولية : فهي بيع بعين الثمن الأول فلا مغالبة فيها ، وأما الأخذ بالشفعة : فهو بيع بنفس الثمن الذى اشترت به السلعة فلا مغالبة فيها أيضا . القيد الثانى : أحد عوضيه غير ذهب ولا فضة ، ويخرج به الصرف والمراطلة لأن عوضى الصرف أحدهما ذهب والآخر فضة ، وعوضى المراتلة والمبادلة ذهبان أو فضتان .

القيد الثالث : معين غير العين فيه ، ويخرج به السلم ، ومعنى ذلك أن عقد البيع يلزم فيه أن يكون المبيع ليس ديناً في الذمة ، بل ينبغي أن يكون غير دين ، سواء كان حاضرا أمام المشتري أو غائبا ، ولكنه معروف عنده بصفة أو رؤية سابقة ، أو اشتراه بشرط أن يكون له خيار الرؤية ، أما عند السلم فعلى عكس ذلك ، لأن المسلم فيه وهو السلعة دين في الذمة ، فالمراد بالمعنى ما ليس ديناً في الذمة ، والسلم دين في الذمة ، والمراد بالمعنى

= الذهب والفضة، ولا يلزم في عقد البيع أن يكون الذهب أو الفضة مقبوضين ، بل يصح أن يكونا ديناً في الذمة ، وبذلك يتم تعريف البيع الخاص أعنى بيع السلعة بالنقد وهو الذي ينصرف إليه لفظ البيع عند الإطلاق .

هذا وقد قسم المالكية البيع الى أقسام كثيرة باعتبارات مختلفة فقالوا : ان البيع بالمعنى الأعم ينقسم أولاً الى قسمين : بيع المنافع وبيع الأعيان ، فأما بيع المنافع فإنه ينقسم الى خمسة أقسام ، الأول : بيع منافع الجماد ويمبرون عنه بأكرية الدور والأرضين ، والثاني : بيع منافع الحيوان غير العاقل ويمبرون عنه بأكرية الدواب والرواحل ، الثالث : بيع منافع الانسان المتعلقة بالفروج وهو النكاح والخلع ، الرابع : بيع منافع الانسان المتعلقة بغير الفروج كتأجيرها ، الخامس : بيع منافع العروض ويسمى اجارة غالباً .

أما بيع الأعيان فإنه ينقسم الى أقسام كثيرة لاعتبارات مختلفة ، فينقسم من حيث تأجيل أحد عوضيه أو كليهما الى أربعة أقسام :

الأول : بيع النقد ، وهو ما كان الثمن والمثمن فيه معجلين لا تأجيل فيهما ولا في واحد منهما ، الثاني : بيع الدين بالدين ، وهو ما كان الثمن والمثمن فيه مؤجلين معاً ، وهو بيع منهى عنه كما سيأتى في البيوع المنهى عنها .
الثالث : البيع لأجل وهو ما تأجل فيه الثمن فقط .
الرابع : السلم وهو ما تأجل فيه الثمن فقط ، وكلها جائزة ما عدا بيع الدين بالدين كما ذكرنا .

وينقسم من حيث كون أحد عوضيه ذهباً أو فضة الى ثلاثة أقسام :

الأول : بيع العين بالعين .

الثاني : بيع العرض بالعرض .

الثالث : بيع العرض بالمسكن ، وينقسم بيع العين بالعين الى ثلاثة أقسام : صرف ، ومبادلة ومراطلة ، فالصرف : هو ما اختلف فيه جنس العوضين ، بأن يكون أحدهما ذهباً والثاني فضة وبالعكس ، والمراطلة : هي ما اتحد فيها العوضان وكان البيع فيها بالوزن ، كببيع ذهب بذهب وفضة بفضة ووزناً ، والمبادلة وهي ما اتحد فيها العوضان كذهب بذهب وفضة بفضة وكان البيع فيها بالعدد لا بالوزن ، وينقسم من حيث رؤية المثمن وعدم رؤيته الى قسمين : الأول بيع الحاضر ، وهو ما كان المثمن فيه مرئياً أو في حكم المرئى ، والثاني : بيع الغائب وهو ما ليس كذلك ، وينقسم أيضاً باعتبار بت عقده وعدمه الى قسمين : الأول بيع بت أى قطع ، وهو ما لا خيار فيه لأحد المتعاقدين ، وسمى بتاً لأن كل واحد قطع الخيار على صاحبه ، الثاني : بيع الخيار ، وهو ما جعل أحدهما الخيار فيه لصاحبه .

= وينقسم باعتبار النظر الى الثمن الذي اشترت به السلعة أولا وعدمه الى أربعة أقسام :

- الأول : بيع المراجعة ، وهو أن يشتري منه السلعة بزيادة على ثمنها الأول .
- الثاني : المساومة ، الثالث : المزايدة ، الرابع : الاستئمان وسيأتى بيانها .
- وينقسم باعتبار ما يعرض له الى قسمين : صحيح وفاسد .
- الحابطة — قالوا : معنى البيع في الشرع : مبادلة مال بمال ، أو مبادلة منفعة بمباحة بمنفعة مباحة على التأييد غير ربا وقرض ، فقوله : مبادلة مال بمال عقد صاحب عوض من الجانبين ، وهو عبارة عن جعل شيء في مقابلة آخر ، ويشمل المال النقد وغيره فيدخل فيه مقايضة سلعة بسلعة ، ولا فرق في المال بين أن يكون معيناً حاضراً أو موصوفاً ولو كان ذلك المال ديناً في الذمة ، وقوله : على التأييد متعلق بمبادلة يخرج به الاجارة ، والاعارة في نظير الاعارة ، وقوله غير ربا وقرض : خرج بهما الربا والقرض .
- الشافعية — قالوا : البيع في الشرع مقابلة مال بمال على وجه مخصوص ، أى عقد ذو مقابلة مال بمال الخ ، والمراد بالمقابلة المعاوضة ، وهى أن يدفع كل واحد من الجانبين عوضاً للآخر ، فتخرج بذلك الهبة لأنها تمليك بلا عوض في الحياة ، وقوله مال بمال خرج به عقد النكاح لأنه مقابلة مال بغيره .
- وقوله على وجه مخصوص ، الغرض منه أمران : الأول : أن يكون ذلك العقد مفيداً للعين أو للملك المنفعة على التأييد كحق المرور ، وبذلك تخرج الاجارة لأنها تمليك منفعة مقدرة بمدة بعوض ، الثاني : أن لا يكون ذلك العقد على وجه القرية فيخرج به القرض ، لأنه تمليك للعين على أن يسرد مثلها .

وينقسم الى قسمين : صحيح وهو ما توفرت فيه الشروط والأركان ، وفاسد وهو ما أخذ به بعض ذلك ، وكل منهما ينقسم الى محرم وجائز ، فالصحيح المحرم كتلقى الركبان والفساد المحرم كببيع جبل الحبلية ، وسيأتى بيان ذلك في البيع الفاسد .

وينقسم الصحيح الى أقسام : الأول : بيع أعيان مشاهدة ، الثاني : بيع أعيان موصوفة في الذمة ويسمى سلماً ، والذمة تطلق في اصطلاح الفقهاء على معنيين : أحدهما الذات — ذات البائع هنا — وسميت ذمة لما يتعلق بها من العبد والأمان وهو المعنى اللغوي ، ثانيهما أمر معنوي قائم بذات الشخص قابل للالتزام من جهة الشرع والالتزام من جهة المكلف ، فذمة الشخص صفة معنوية قائمة به يلزمه الشرع بسببها بأداء ما ألزم به . • الثالث : بيع صرف وهو بيع أحد النقدين بالآخر من جنسه أو من غير جنسه ، لكن إذا كان من جنسه اشترط للصحة ثلاثة شروط : أن يكون البيع هالاً لا مؤجلاً ، وأن يكون يسداً بيد « مقايضة » ، وأن المبيع والثمن متماثلين . أما إن كان غير جنسه فإنه يشترط فيه الأولان فقط ، وسيأتى بيان ذلك في باب ، الرابع : بيع مراجعة وهو بيع بالثمن =

حكم البيع ودليله

حكم البيع من حيث هو الإباحة ، وقد يعرض له الوجوب وذلك في حال الاضرار الى طعام أو شراب ، فانه يجب شراء ما فيه حفظ النفس من الهلاك ، ويحرم عدم بيع ما فيه حفظها ، وقد يكون مندوبا كما اذا حلف عليه انسان أن يبيع سلعة لا ضرر عليه في بيعها ، فانه يندب أن يبر اليمين وقد يكون مكروها كبيع ما يكره بيعه ، وقد يكون محرما كبيع ما يحرم بيعه مما سيأتى بيانه .

أما كونه مباحا فهو معلوم من الدين بالضرورة ، فلا يحتاج الى دليل ، ولكن الأدلة على ذلك كثيرة في كتاب الله وسنة رسوله : فأما الكتاب فقوله تعالى : « وأحل الله البيع وحرم الربا » وقوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم » وقوله تعالى : « وأشهدوا إذا تباعتم » فهذه الآيات صريحة في حل البيع وان كانت مسوقة لأغراض أخرى غير إفادة الحل ، لأن الآية الأولى مسوقة لتحريم الربا ، والثانية مسوقة لنهي الناس عن أكل أموال بعضهم بعضا بالباطل ، والثانية مسوقة للفت الناس الى ما يرفع الخصومة ويحسم النزاع من الاستشهاد عند التبائع ، وأما السنة فكثيرة منها قوله ﷺ : « لأن يأخذ أحدكم حبله فيأتى بحزمة حطب على ظهره فيبيعها يشف بها وجهه ، خير له من أن يسأل الناس أعطوه أو منعوه » رواه البخاري ، وفي هذا الحديث إشارة الى ما يجب على الانسان من العمل في هذه الحياة ، فلا يحل له أن يهمل طلب الرزق اعتمادا على سؤال الناس كما لا يحل له أن يستتف عن العمل ، سواء كان جليلا أو حقيرا ، بل عليه أن يعمل بما هو ميسر له ، ومنها قوله عليه الصلاة

= الأصل مع الربح كأن يقول : بعت بما اشتريت مع ربح درهم عن كل عشرة أو مع فائدة درهم ، الخامس : بيع اشراك كأن يقول : أشركتك معي في العقد بثلاث ما اشتريت ، فان قال : شركتك معي ولم يقل بثلاث ولا غيره حمل على المناصفة ، السادس : بيع الحاجة كأن يقول : بعت بما اشتريت وحط درهما من كل عشرة ، السابع : بيع التولية وهي البيع بفسد الثمن الأول كأن يقول له . وليتك بما اشتريت اذا كانا عالمين بالثمن ، الثامن : بيع الحيوان بالحيوان . ويسميه غيرهم مقايضة - وهو صحيح ، سواء اتحد جنسهما أو اختلف ، وسواء كانا مأكولين أو غير مأكولين بشرط أن لا يشتمله بيعه على ربا ، وذلك بأن يكونا مأكولين واتحد جنسهما وكان فيهما لمن أو مبيع ، بخلاف ما اذا كانا غير مأكولين وان كان فيهما ما ذكر ، التاسع : بيع بشرط الخيار وسيأتي بيان العقود التي يصح فيها شرط الخيار والتي لا يصح ، العاشر : بيع بشرط البراءة من العيب ، وأما الحاشد فانه ينقسم الى أقسام كثيرة سنذكرها في بابيه .

والسلام : « الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح سواء بسواء ، مثلاً بمثل ، يدا بيد ، فمن زاد أو استزاد فقد أربى ، فإذا اختلفت هذه الأجناس فبيعوا كيف شئتم » رواه مسلم ، فقوله فبيعوا كيف شئتم مريخ في أباحة البيع ، وسيأتى بيان الحديث فيما ينهى عنه ، ومنها قوله عليه الصلاة والسلام : « أفضل الكسب بيع مبرور ، وعمل الرجل بيده » رواه أحمد والطبراني وغيرهما ، والبيع المبرور : هو الذى يبر فيه صاحبه فلم يغش ولم يخن ولم يعص الله فيه ، وحكمه حله ما نرتب عليه من تبادل المنافع بين الناس ، وتحقيق التعاون بينهم ، فينتظم بذلك معاشهم ، وينبثق كل واحد الى ما يستطيع الحصول عليه من وسائل العيش ، فهذا يغرس الأرض بما منحه الله من قوة بدنية وألهمه من علم بأحوال الزرع وبيع ثمرها لمن لا يقدر على الزرع ولكنه يستطيع الحصول على الثمن من طريق أخرى ، وهذا يحضر السلعة من الجهات النائية وبيعها لمن ينتفع بها ، وهذا يجيد ما يحتاج اليه الناس من صناعة لبيع عليهم مصنوعاته ، فالبيع والشراء من أكبر الوسائل المباشرة على العمل في هذه الحياة الدنيا ، وأجل أسباب الحضارة والعمران .

أركان البيع

أركان البيع ستة (١) : صيغة ، وعاقدة ، ومعقود عليه ، وكل منها قسمان : لأن العاقدة إما أن يكون بائعاً أو مشترياً ، والمعقود عليه إما أن يكون ثمناً أو مثمناً ، والصيغة إما أن تكون إيجاباً أو قبولاً ، فالأركان ستة ، والمراد بالركن هنا ما يتوقف عليه وجود الشيء وان كان غير داخل في حقيقته ، وهذا مجرد اصطلاح ، لأن ركن الشيء الحقيقي هو أصله الداخل فيه ، وأصل البيع هو الصيغة التى لولاها ما اتصف العاقدان بالبائع والمشتري .
واسلك ركن من الأركان أحكام وشروط سنذكرها ك على الترتيب الذى يلى :

الركن الأول : الصيغة

الصيغة فى البيع هى كل ما يدل على رضا الجانبين البائع والمشتري وهى أمران (٢) .
الأول : القول وما يقوم مقامه من رسول أو كتاب ، فإذا كتب لغائب يقول له : قد

(١) الحنفية — قالوا : للبيع ركن واحد هو الإيجاب والقبول الدالان على تبادل الملكين بين البائع والمشتري من قول أو فعل ، وبعضهم بقول : ان له ركنين الإيجاب والقبول ، والأخذ بالاعطاء ، وعلى كل حال فالحنفية قد نظروا فى ذلك الى الركن الحقيقى ، وهو ما كان أصلاً للشيء داخل فيه .

(٢) الشافعية — قالوا : لا ينعقد البيع الا بالصيغة الكلامية أو ما يقوم مقامها من الكتاب والرسول ، وإشارة الأخرس الملوثة ، أما المعاطاة فان البيع لا ينعقد بها وقد مال

بعتك دارى بكذا أو أرسل له رسولا فقبل البيع في المجلس فإنه يصح ، ولا يغتفر له الفصل الا بما يغتفر في القول حال حضور المبيع .

الثاني المعاطاة : وهي الأخذ والاعطاء بدون كلام كأن يشتري شيئا ثمنه معلوم له فأخذه من البائع ويعطيه الثمن وهو يملك بالمقبض ، ولا فرق بين أن يكون المبيع يسيرا كالخبز والبيض ونحوهما مما جرت العادة بشرائه ، متفرقا أو كثيرا كالثياب القيمة .

وأما القول فهو اللفظ الذي يدل على التملك وانتملك ، كبتت واشتريت ويسمى ما يقع من البائع ايجابا (١) ، وما يقع من المشتري قبولا ، وقد يتقدم القبول على الايجاب كما اذا قال المشتري . بمعنى هذه السلعة بكذا ، وفي بيان الايجاب والقبول تفصيل المذاهب (٢) ،

= صاحب الاحياء الى جواز البيع في الأشياء البسيرة بالمعاطاة لأن الايجاب والقبول يشق في مثلها عادة .

(١) الحنفية — قالوا : الايجاب هو ما يصدر أولا من أحد المتعاقدين ، سواء كان بائعا كأن يقول : بعتك كذا ، أو مشتريا كأن يقول : اشتريت منك كذا بألف فيقول : بعتك اياه ، والقول هو ما صدر ثانيا .

(٢) الحنفية — قالوا : ينعقد البيع والشراء بكل لفظين يدلان على معنى التملك والتملك ، كبتت ، واشتريت ، وأعطيت ، وبذلت ، وأخذت ، ورضيت لك هذا الشيء بكذا ، وأجزت ونحو ذلك ، وينعقد بلفظ السلم والهبة والعوض كما اذا قال : أسلمت لك هذا بكذا ووهبته منك بكذا ، أو قال : عرضت فريسي بفرسك ، فأجابه بقوله : وأنا أيضا ، ثم ان كان الفعل ماضيا كبتتك هذا الشيء بكذا ، أو كان مضارعا لا يحتمل الحال والاستقبال كقوله أبيعك الآن . فإن البيع ينعقد بهما بدون حاجة الى نية ، وبعضهم يقول : ان النية لازمة في كل حال ، سواء كان الفعل ماضيا أو مستقبلا .

أما ان كان مضارعا يحتمل المال والاستقبال ، أو كان متممضا للاستقبال بأن اقترن بالسين أو سوف كقوله : سأبيعك أو سوف أبيع فإنه لا ينعقد البيع الا بنية الايجاب في الحال بلا خلاف سواء كان الايجاب والقبول كذلك ، أو كان أحدهما ماضيا والآخر مستقبلا ، فإذا قال البائع : أبيعك هذا الثوب بكذا ، وقال المشتري : أشتريه ، فإن البيع لا ينعقد الا اذا كان كل منهما خاويا للايجاب في الحال ، وكذا اذا قال أحدهما : أبيع أو سوف أبيع ، وقال الآخر : اشتريت ، فإن كان الفصل أمرا كما اذا قال : بمعنى الثوب ونوى الايجاب في الحال فلا ينعقد البيع الا اذا قال له البائع : بعت ورد عليه المشتري بقوله : اشتريت فلا بد في نفاذ البيع بالأمر من ثلاثة ألفاظ لأن اللفظ الأول وهو بمعنى ملنى ، لأن البيع لا ينعقد بالأمر أصلا الا اذا دل على الحال كقول البائع خذ منى هذا الثوب بكذا ، فيقول المشتري : أخففته ، فإن البيع ينعقد بذلك ، لأن خذ في معنى بعتك هذا الشيء فخذ ، ولا ينعقد البيع اذا اقتصرت بالفصل استلزام ونحوه كقوله : هل تبيحنى ، أو ليتك تبيحنى .

= ونحو ذلك ، ولكل واحد من البائع والمشتري حق الرجوع قبل قبول الآخر مادام في المجلس ، فإذا قال البائع : بعثك كذا ولم يجبه الآخر بالقبول فإن له أن يرجع ، وكذا إذا قال له اشتريت منك السلعة بكذا ولم يقل له بعثك فإن له أن يرجع . وهذا يسمى خيار القبول في المجلس .

الملكية — قالوا ينعقد البيع بكل قول يدل على الرضا تحبعت واشتريت وغيرهما من الأقوال ، ثم ان كان الفعل ماضيا كأن يقول البائع : بعث هذه السلعة ، والمشتري : اشتريت ، فإن البيع ينعقد به ويكون لازما ، فليس لواحد منهما حق الرجوع فيه لا قبل رضا الآخر ولا بعده ، حتى ولو حلف أنه لا يقصد البيع أو الشراء ، أما ان كان الفعل أمرا كقول المشتري : بعنى هذه السلعة بكذا فيقول له البائع : بعث فإنه ينعقد به البيع ، ولكن في لزومه خلاف ، فبعضهم يقول : ان له حق الرجوع وعليه اليمين بأنه له يقصد الشراء ، وبعضهم يقول : ان البيع يلزم بهذا كلزومه بالمضى وليس له حق الرجوع على المعتمد .

فان كان الفعل مضارعا كأن يقول البائع : أبيع هذه السلعة بكذا فرضى المشتري بذلك ، فإن البيع لا يلزم البائع اذا رجع وقال : اننى لم أرد البيع ، وانما أردت المساومة أو المزاح ولكن عليه اليمين ، واذا رجع بعد رضا المشتري فإذا حلف فذاك والا فيلزمه البيع ، واذا قامت قرينة على أنه يقصد البيع يلزمه ولو حلف ، وذلك كأن يقول له المشتري : يا فلان بعنى سلعتك بعشرة فيقول لا ، فيقول بأحد عشر فيقول لا ، ثم يقول البائع : أبيعها باثنى عشر فيقول المشتري : قبلت ، فإن البيع يلزم في هذه الحالة ، وليس له حق الرجوع ، ولا ينفعه اليمين لأن تردد الكلام بينهما قرينة على عدم المزاح واللعب ، وكذا لو قال المشتري : اشترى هذه السلعة بكذا فرضى البائع ثم رجع المشتري فإن له حق الرجوع ، وعليه اليمين ما لم تقم قرينة على أنه جاد في شرائه فإنه يلزمه الشراء ، والحاصل أن البادئ بالخيار سواء أكان بائعا أو مشتريا فإنه لا يلزمه البيع ، وله حق الرجوع وعليه اليمين ان رجع بعد رضا الآخر ، أما اذا رجع قبل رضائه فإن له ذلك الحق ولا يمين عليه ، ومحل ذلك كله ما لم تقم قرينة على البيع والشراء أو عدمهما والا عمل بهما .

واذا قال شخص لآخر : بكم تباع هذه السلعة ، فقال له بعشرة ، فقال السائل : أخذتها بذلك ، فأبى البائع أن يبيعها وقال : اننى أريد أن أعرف قيمتها أو أريد المزاح فالمعتمد في ذلك أن يرجع الى القرائن ، فإن قامت قرينة ، بأن حصل تماكس وتردد في الكلام كما ذكر في الصورة المتقدمة فإن البائع يلزم بالبيع ، وان قامت قرينة على عدمه فإنه لا يلزم ولا يمين على البائع ، وان لم تقم قرينة على أحدهما فللبائع حق الرجوع وعليه اليمين ان رجع بعد رضا الآخر .

= الشافعية — قالوا : ينعقد البيع والشراء بكل لفظ يدل على التملك مفهم للمقصود ، وهو قسمان : صريح ، وخفية ، فالصريح ما لا يحتمل غير البيع مما يدل على البيع والشراء كبيعك هذه السلعة بكذا ، واشتريتها منك بكذا ، وأما الكناية فهي اللفظ المحتمل لمعنى آخر غير البيع كقول البائع : أعطيتك هذا الثوب بذلك الثوب ، أو أعطيتك تلك الدابة بتلك ، فان ذلك يحتمل البيع ويحتمل الاعارة ، فاذا نوى بذلك البيع والشراء صح ، فان قرن اللفظ المحتمل بذكر الثمن يكون صريحا كوهبتك هذه الدار بمائة دينار ، فان لفظ الهبة ان لم تكن مقترنة بذكر الثمن تكون هبة ، فان اقترنت بالثمن تكون بيعا ، وكذا كل لفظ يدل على التملك اذا قرن بذكر الثمن كجعلتك هذه الدار بثمن كذا ، أو عوضتك هذا بكذا ، أو صارفك ذا بكذا ، فكل هذا ظاهر الدلالة في البيع لذكر الثمن ، ومثل ذلك ما اذا قال : تملكك فقط ، فان ذلك كناية تحتمل التملك بالشراء وتحتمل التملك بالهبة وغيرها ، وكما ينعقد البيع بالصريح ويحصل فذلك ينعقد بالكتابة ويحل ، الا أن الصريح أقطع للنزاع وأحسن في رفع الخصومات ، ومن الكناية أن يأتي البائع بالمضارع في الإيجاب كأن يقول : أبيعك أو تأتي المشتري بالمضارع في القبول كأن يقول : أقبل فان البيع يصح فيهما بالنية ، وان كانت النية لازمة في كل صيغة كما يأتي في الشروط ، وللشافعية فرق بين النية وقصد اللفظ لمعناه ، ويصح أن يتقدم القبول على الإيجاب كأن يقول المشتري : بعنى كذا بكذا ، فلفظ بعنى معناه طلب الإيجاب وهو قائم مقام القبول ، فيصح جعله من أفرادها اذا كان بصيغة الأمر أما اذا كان بصيغة الاستفهام كقوله : هل تبيعنى كذا ، فانه لا يصح ولا يضر تقييد اللفظ بالمشيئة كقوله : اشتر منى كذا ان شئت ولكن بشروط أربعة : الأول أن يذكرها المبتدى سواء كان بائعا أو مشتريا . الثانى : أن يخاطب بها مفردا ، فان خاطب بها جماعة فانه لا تنفع الثالث : أن يفتح تاء المخاطب ان كان نحويا . الرابع : أن يؤخرها عن الصيغة سواء كانت ايجابا أو قبولا : فان فقد شرط من هذه الشروط بطل العقد ، أما اذا علق الصيغة بقول ان شاء الله ، أو بأى تعليق لا يقتضيه العقد كقوله : ان شاء فلان ، فان ذلك يبطل العقد .

الحنابلة — قالوا : كل لفظ يؤدي معنى البيع والشراء ينعقد به ، فلا تنحصر الصيغة القولية في لفظ معين ، فينعقد بالإيجاب من البائع بقول بعتك ، أو ملكتك ، أو وليتك ، أو أشركتك في كذا ، أو وهبتك بكذا ، أو أعطيتك كذا بكذا ونحو ذلك .

ومن المشتري يقول قبلت ، أو رضيت ، أو اشتريت ، أو تملكك ، أو أخذت ، أو استبدلت ونحو ذلك ، وهل يصح البيع بلفظ السلم والسلف أو لا ، كأن يقول : سلطتك أو أسلمت لك كذا بكذا ، خلاف ، فقيل يصح ، وقيل لا ، ويجوز أن يتقدم القبول على الإيجاب ولكن يلزم أن يكون بلفظ الأمر كأن يقول : بعنى كذا بكذا ، فسلان كان بلفظ الماضي أو المضارع فانه يجب أن يكون مجردا عن الاستفهام والتمنى والصريح بالقبول لا يبيهنى كذا ، أو تبيعنى كذا بكذا ، فان قال : بعث صح ، أما ان قال : هل تبيعنى أو هل تبيعنى

ويشترط للإيجاب والقبول شروط منها : أن يكون الإيجاب موافقا للقبول في انقدر ، والوصف والنقد والحلول والأجل ، فإذا قال البائع : بعت هذه الدار بألف فقال المشتري : قبلتها بخمسمائة لم ينعقد البيع ، وكذا إذا قال : بعتها بألف جنيه ذهبا فقال الآخر : قبلتها بألف جنيه ورقا ، فإن البيع لا ينعقد ، إلا إذا كانت الألف الثانية مثل الأولى في المعنى من جميع الوجوه فإن البيع ينعقد في هذه الحالة ومنها أن يكون الإيجاب والقبول في مجلس واحد ، فإن قال أحدهما ، بعتك هذا بألف ثم تفرقا قبل أن يقبل الآخر فإن البيع لا ينعقد ، ومنها أن يفصل بين الإيجاب والقبول فاصل يدل على الاعراض ، أما الفاصل اليسير وهو الذي لا يدل على الاعراض بحسب العرف فإنه لا يضر (١) .

ومنها سماع المتعاقدين كلام بعضهما ، فإذا كان البيع بحضور شهود فإنه يكفي سماع الشهود بحيث لو أنكر أحدهما السماع لم يصدق ، فإذا قال بعت هذه السلعة بكذا ، وقال الآخر : قبلت ، ثم تفرقا فادعى أن سمع أنه لم يسمع القبول ، أو ادعى المشتري بأنه لم يسمع الثمن مثلا فإن دعواهما لا تسمع إلا بالشهود .

الركن الثاني : المساقد

وأما العاقد سواء كان بائعا أو مشتريا فإنه يشترط له شروط : منها أن يكون مميزا

= تبيننى ، أو ليتك بعتنى أو لعلك بعتنى فإنه لا يصح ، ولا يضر تقييد البيع والشراء بالمشيئة ، ولو قال البائع : بعت أن شاء الله ، أو قال المشتري : اشتريت أن شاء الله صح البيع ، ولكل من البائع والمشتري حق الرجوع مادام في المجلس ولو بعد تمام العقد ، لأن لهما خيار المجلس كما يأتي بيانه .

(١) الحنفية - قالوا : الفاصل الذي يغتفر في الإيجاب والقبول هو الفاصل اليسير كما إذا قال له : بعتك هذا الثوب بعشرة وكان في يده قدح ماء فشربه ثم قال له : قبلت فإنه لا يضر ، وكذا إذا أكل لقمة ، أما إذا اشتغل بأكل أو نوم فإن المجلس يتبدل ، وكذا إذا قال له : بعتك هذا بكذا فلم يجبه ثم تكلم في حاجة له مع غيره كان ذلك فاصلا لا ينفع معه البيع .

الشافعية - قالوا : لا يغتفر الفصل بين الإيجاب والقبول بالكلام الأجنبية مطلقا ، سواء كان قليلا أو كثيرا ، أما الكلام الذي فيه ذكر حدود المبيع فسان الفصل به لا يضر وإن طلق ، ولو كان معروفا قبل العقد للمتعاقدين ، وكذا لا يضر الفصل بالسكوت اليسير ، أما السكوت الطويل وهو ما يشعر بالاعراض عن القبول فإنه لا يغتفر ولكل من البائع والمشتري الرجوع مادام في المجلس لأن لهما خيار المجلس وإن لم يشترط ، بل لو اشترطا عدمه لم يضر ، العقد كما يأتي .

فلا ينعقد بيع الصبي (١) الذي لا يميز . وكذلك المجنون ، أما الصبي (٢) المميز والمعشوه اللذان يعرفان البيع وما يترتب عليه من الآثار ويدركان مقاصد العقلاء من الكلام ويحسنان الاجابة عنها ، فان بيعهما وشراءهما ينعقد ولكنه لا ينفذ الا اذا كان باذن من الولي في هذا الشيء انذى باعه واشتراه بخصوصه . ولا يكفي الاذن العام ، فاذا اشترى الصبي المميز السلعة التي اذنه وليه في شرائها انعقد البيع لازما ، وليس للولي رده ، أما اذا لم يأذن وتصرف الصبي المميز من تلقاء نفسه فان بيعه ينعقد ، ولكن لا يلزم الا اذا أجاز له الولي ، أو أجاز له الصبي بعد البلوغ ، ومنها أن يكون رشيدا ، وهذا شرط لنفاذ البيع ، فلا ينعقد بيع الصبي مميزا كان أو غيره ، ولا بيع المجنون والمعتوه والسفيه الا اذا أجاز الولي بيع المميز منهم ، أما بيع غير المميز فانه يقع باطلا ، ولا فرق في المميز بين أن يكون أعمى أو مبصرا .

ومنها أن يكون العاقد مختارا ، فلا ينعقد بيع المكره ولا شراؤه لقوله تعالى : « الا أن تكون تجارة عن تراض منكم » . وقوله ﷺ : « انما البيع عن تراض » . رواه ابن حبان وفي ذلك تفصيل المذاهب (٣) .

(١) الحنابلة — قالوا : يصح بيع الصبي وشراؤه للشيء اليسير ولو كان دون التمييز ولو لم يأذنه وليه ، لما روى من أن أبا الدرداء اشترى من صبي عصفورا فأرسله ، وكذلك السفيه فانه يصح تصرفه بدون اذن وصيه في اليسير كباقة بقل ، وكبريت ونحو ذلك ، أما الشيء الكثير فانه لا يصح فيه تصرف الصبي غير المميز ولو باذن وليه ، أما الصبي المميز والسفيه فانه يصح تصرفهما بالبيع والشراء باذن الولي ، ولكن بحرم على الولي أن يأذنهما لغير مصلحة .

(٢) الشافعية — قالوا لا ينعقد بيع أربعة وهم : الصبي سواء كان مميزا أو غير مميز ، والمجنون ، والعبد ، ولو مكلفا ، والأعمى ، فاذا باع أحد لواحد من هؤلاء وقع البيع باطلا ، وعليه أن يرد لهم ما أخذ من ثمن وهو مضمون لهم عنده ، أما ما أخذوه هم فانهم اذا أضاعوه فانهم لا يسألون عنه ، ويكون قد ضاع على صاحبه . ولا ينعقد بيع الصبي ولو أذن له الولي . أما العبد فان أذن له سيده فان بيعه يصح وكذا شراؤه واذا كان مكلفا عاقلا .

(٣) الحنابلة — قالوا : يشترط في البيع أن العاقدین مختاران ظاهرا وباطنا ، فاذا كانا مختارين في الظاهر فقط ، كان اتفاقا على بيع عين لأحدهما فورا من ظالم يريد اغتصابه ، أو اتقاء شر جار حتى اذا ما أمن ذلك رد اليه ما باعه ورد هو ما أخذ من ثمن ، فان هذا البيع يقع باطلا ، ولا ينعقد ، لأنهما وان تعاقدتا باختيارهما ظاهرا ولكنهما في الباطن لا يريدان هذا البيع ويسمى هذا بيع التلجئة والأمان . ولا يشترط أن يقولوا في العقد : ان هذا بيع تلجئة ، فاذا سلمه العين على أن ينتفع بها من سكنى واجارة وركوب وحطب في ظن ما أخذ من الثمن كل ذلك ربا ، لأنه يكون عبارة عن إعطاء عراهم إلى أجل لا ينتهي

منفعة وهي الربح فهو في المعنى قرص بعوضي ، وعلى هذا يكون باطلا من جميع الوجوه .
ومن بيع التلجئة بيع الهازل ، لأنه لم يرد حقيقته فهو غير غتار في المعنى . وتقبل
دعوى بيع التلجئة والهلز بالقرينة الدالة عليهما مع اليمين لاحتمال كذبه ، فان لم توجد
قرينة لم تقبل دعواه الا ببينة .

أما اذا باع شيئا فرارا من ظالم ونحوه من غير أن يتفق مع المشتري على أن هذا بيع
تلجئة وأمانة ، فان البيع يقع صحيحا لأنه صدر عن غير اكراه في هذه الحالة . وكذا
لو أكره على أن يستحضر مالا فباع ملكه في ذلك صح البيع ، لأنه لم يكره على البيع ،
وانما أكره على سبب البيع ، انما يكره الشراء منه لأنه يبيع بدون ثمن مثله .
ومن استولى على ملك رجل بلا حق فطلبه فجعله وقال : انه لا يعترف له به الا
اذا باعه فاضطر لبيعه . وقع البيع باطلا لأنه مكره في هذه الحالة .

وليس من الاكراه أن يلزمه الحاكم بالبيع وفاء لدين ونحوه ، لأن هذا كره بعق
والذي يبطل البيع هو الاكراه بالبطل .

الحنفية — قالوا : ان كل عقد يكره عليه الشخص ينعقد لأن القاعدة عندهم في المكره :
أن كل ما يكره على النطق به ينعقد ، ولكن أقواله التي يكره عليها منها ما يحتمل الفسخ ،
ومنها ما لا يحتمل . فالذي يحتمل الفسخ كالبيع والاجارة ، والذي لا يحتمل الفسخ
كالطلاق والعقاق والنكاح والنذر . فإذا أكرهه ظالم على بيع ملكه فان البيع ينعقد فاسدا
ويملكه المشتري ملكا فاسدا وللمكره أن يجيز البيع بعد زوال اكراهه ، وله أن يسترد العين
حيث وجدها ، أما اذا أكرهه على طلاق ونكاح ونذر ونحوها ، ثم تصرف فيما يترتب على ذلك
كان تزوج مطلقة فليس له أن ينقض تصرفه .

واذا أكرهه القاضي على بيع ما له لو فاء دينه بغبن فاحش كان البيع فاسدا .
ويشترط لتحقيق الاكراه في البيع أن يكون مكرها على البيع ، وعلى تسليم العين ،
وعلى قبض الثمن ، فان أكرهه على البيع فقط ثم سلم العين باختياره فانه لا يكون مكرها
لأن تسليم العين بالاختيار اجازة للبيع . وكذا اذا قبض الثمن باختياره فانه لا يكون مكرها ،
وكذلك اذا اضطره الى أمر يكون سببا في اكراهه على البيع ، كأن يلزمه بمال لا يقدر
عليه فاضطر الى بيع ملكه ليعطيه ذلك المال فانه في هذه الحالة لا يكون مكرها على البيع
فيقع العقد نافذا ، واذا استرد العين التي أكرهه على بيعها فان عليه رد الثمن ان كان
باقيا في يده لأن العقد فاسد ، أما ان هلك الثمن فلا يؤخذ منه شيء .

ومثل عقد المكره في الفساد عقد الهازل وعقد التلجئة . فالهازل وان كان يتكلم بصيغة
العقد باختياره ، ولكنه لا يرضى ثبوت الحكم ولا يستحسنه ولا يلزم من الاختيار الرضا ،
فان الاختيار هو قصد الشيء واراדתه وأما الرضا فهو استحسنه ، فالهازل مكره في
الحقيقة ، لأن المتره على شيء يختاره ولكنه لا يرضاه ، وأما عقد التلجئة فهو إن يرضى أمرا

الركن الثالث: المقتود عليه

يشترط في المقتود عليه ثمنه كان أو مئمنًا شروط : منها أن يكون ظاهرًا فلا يصح أن يكون

= باطنه خلاف ظاهره وصورته أن يقول البائع: ألجىء اليك دارى مثلاً لأتمكن بجاهك من صيانتها ، ومعناه : ألجىء اليك فراراً من ظلم ، فإذا اتفقا على ذلك ثم تباعاً على ذلك الاتفاق فإن البيع فاسد .

المالكية — قالوا : الاكراه الذي يمنع نفاذ البيع هو الاكراه بغير حق ، وهو ينقسم الى قسمين : الأول : اكراه على نفس البيع .

وذلك كأن يكرهه ظالم على بيع كل ملكه أو بعضه . والثانى اكراه على شئ يجبره على البيع كأن يكرهه ذلك الظالم على أن يعطيه مالا غير قادر عليه ، فيضطر لبيع ملكه ليحصل له ذلك المال فهو لم يكرهه على نفس البيع وإنما أكرهه على سبب البيع ، وحكم الأول أنه بيع غير لازم ، فالبائع أن يرد ما باعه متى أمكنه ، وعليه أن يرد الثمن الذى أخذه ما لم يكن قد تلف منه بدون أن يفرض في حفظه فإذا أقام البينة على أنه تلف منه على هذا الوجه فإنه لا يلزم برده ، بل يسترد سلعته بدون أن يرد ثمنها .

وأما الاكراه على سبب البيع ففيه خلاف : فبعضهم يقول : انه بيع غير لازم أيضاً ، وبعضهم يقول : انه بيع لازم . والأول هو المشهور فى المذهب ، ولكن الثانى هو الذى عليه العمل ، وذلك لأن فيه مصلحة البائع ، اذ له فرض أن ظالماً طلب من شخص مالا لم يكن قادراً عليه فُسجنه لذلك وعنده عين اذا باعها يحصل على ذلك المال ويخلص من عذاب السجن ، فإذا قلنا ان بيعها غير لازم لم يقدم أهد على شرائها وفى ذلك ضرر بالمسجون فلذا أفتى كثير من أئمة المالكية بلزوم البيع لمصلحة . وعلى القول بعدم لزومه ، فإذا استرده النائم فعليه أن يرد ما أخذه من الثمن على المعتمد .

أما الاكراه بحق فإنه لا يمنع نفاذ البيع . بل قد يكون واجباً وذلك كما اذا أجبر السلطان عاملاً من عماله على بيع ما فى يده ليعطى للناس ما أخذه من أموالهم ظلماً ، فإن هذا الاكراه مطلوب الا اذا كان ذلك العامل قد اغتصب منهم عينا باقية فى يده فإنه يردّها لهم بدون أن يجبر على بيع ما عنده ، وكذلك اذا حكم القاضى ببيع ملك المدين لابنائه الغرماء حقوقهم ، فإنه اكراه بحق لا يمنع نفاذ البيع .

الشافعية — قالوا : بيع المكره لا ينعقد رأساً الا اذا قصد إيقاع العقد ونواه حال الاكراه ، فإنه فى هذه الحالة لا يكون مكرهاً ، وينقسم الاكراه الى قسمين : اكراه بغير حق وهو الذى لا ينعقد معه البيع ، سواء أكرهه على التسليم وقبض الثمن أو لم يكرهه ، لأنه اذا سلم باختياره أو قبض الثمن باختياره مع بطلان صيغة العقد فإنه لا يعتبر هذا بيعاً ، لا ينعقد البيع الا بصيغة صحيحة ، وإذا أكرهه على أمر يضطره الى البيع كما اذا طلب منه ظالم مالا غير موجود معه فجبره ذلك على بيع ملكه فإن البيع فى هذه الحالة صحيح طى -

النفس مبيعا ولا ثمننا ، فإذا باع شيئا نجسا أو متنجسا (١) لا يمكن تطهيره فإن بيعه لا ينعقد . وكذلك لا يصح أن يكون النجس أو المتنجس الذي لا يمكن تطهيره ثمننا ، فإذا اشترى أحد عينا طاهرة وجعل ثمنها خمرا أو خنزيرا مثلافان بيعه لا ينعقد . ومنها أن يكون منتفعا به انتفاعا شرعيا فلا ينعقد بيع الحشرات التي لا نفع فيها . ومنها أن يكون المبيع مملوكا للبائع حال البيع ، فلا ينعقد بيع ما ليس مملوكا إلا في السلم ، فإنه ينعقد بيع العين التي ستملك بعد كما يأتي . ومنها أن يكون مقدورا على تسليمه ، فلا ينعقد بيع المغصوب ، لأنه وإن كان مملوكا للمغصوب منه إلا أنه ليس قادرا على تسليمه ، إلا إذا كان المشتري قادرا على نزع من الغاصب . والأصح ، أيضا لا يصح أن يبيعه الغاصب لأنه ليس مملوكا له وفيه تفصيل في المذاهب (٢) .

= الصحيح ، لأنه لم يكره على البيع ، وإنما على سببه . وعلى المكره أن يرد ما أخذه من ثمن إلا إذا هلك في يده بدون تفريط فإنه لا يضمه . أما الإكراه بحق فهو كأن يكرهه الحاكم أن من له شوكة على بيع ملكه وفاء لدين عليه وهذا الإكراه لا يضر العقد فيقع معه صحيحا نافذا . وبيع الهازل فيه وجهان : أحدهما انعقاد البيع نظرا للفظ .

(١) الحنفية — قالوا : يجوز بيع الدهن المتنجس والانتفاع به في غير الأكل ، كما يجوز بيع العذرة المخلوطة بالتراب والانتفاع بها . وبيع الزبل وإن كان نجس العين ، وإنما الذي يمنعونه بيع الميتة وجلدها قبل الدبغ ، وبيع الخنزير ، وبيع الخمر ويقولون : إن الميتة والخمر والخنزير إذا جعلت ثمننا لا يبطل البيع ، وإنما ينعقد فاسدا يملك بقبض المبيع ، وعلى المشتري أن يدفع الثمن كما سيأتي .

(٢) المالكية — قالوا : لا ينعقد بيع المغصوب إلا إذا باعه المالك الأصلي لمن يقدر على أخذه من الغاصب . أما إذا كان الغاصب ممن لا يخضع لحكم الحاكم فلا يستطيع أحد أن يأخذ منه ما تحت يده ، أو كان ممن يخضع ولكنه منكر ولو عليه بيعة ، فإن بيع المالك في هذه الحالة لا ينعقد لمنع بيع ما فيه خصومة . وكذا يصح أن يبيعه المالك لنفس الغاصب بشرط أن يكون الغاصب عازما على رد المغصوب للمالك ، أما أن كان عازما على عدم الرد فإنه لا ينعقد البيع له . وكذا إذا لم يعرف أن كان عازما على الرد أو لا فإنه يصح البيع له . الشافعية — قالوا : لا ينعقد بيع المغصوب مطلقا لا للغاصب ولا لغيره ، ولا من المالك ولا من غيره إلا إذا كان مقدورا على تسليمه .

الحنفية — قالوا : لا ينعقد بيع المغصوب إلا إذا باعه الغاصب وضمه المالك . أو باعه المالك وأمر الغاصب هذا البيع ، فإن لم يقر الغاصب وكان للمالك بيعة ثم باعه فإنه البيع ينعقد ويلزم المشتري . أما إذا لم تكن له بيعة وهلك المبيع قبل أن يسلمه انتقض البيع . الحنابلة — قالوا : لا يصح بيع المغصوب لأن البائع أن كان هو المالك فلا يقدر على تسليمه لأنه ليس تحت يده . وإن كان للغاصب فإنه غير مالك له . ويصح أن يبيعه المالك =

منها أن يكون المبيع معلوما والثمن معلوما علما يمنع من المنازعة ، فبيع المجهول جهالة تنفي إلى المنازعة غير صحيح كما إذا قال للمشتري : اشتر شاة من قطيع الغنم التي أملكها أو اشتر مني هذا الشيء بقيمته أو اشتر مني هذه السلعة بالثمن الذي يحكم به فلان ، فإن البيع في كل هذا لا يصح ، وسيأتي تفصيل المذاهب في هذا في مبحث خيار الرؤية ، ومنها أن لا يكون العقد مؤقتا كأن يقول له : بعثك هذا البعير بكذا لمدة سنة ، ومنها غير ذلك مما هو مفصل في المذاهب (١) .

= لغاصبه ، لأن المانع وهو عدم القدرة على التسليم منتف ، وكذلك يصح أن يبيعه لقادر على أخذه من الغاصب لا مكان قبضه في هذه الحالة ، فإن عجز بعد البيع عن تحصيل المصوب فله الفسخ . وإذا اشتراه ظاناً أنه قادر على أخذه من الغاصب ثم تبين عجزه فإنه يصح .

(١) الشافعية - قالوا : يشترط لصحة البيع اثنان وعشرون شرطاً : منها في الصيغة ثلاثة عشر ، ومنها في العقد أربعة ، ومنها في العقود عليه خمسة .
فأما شرائط الصيغة فهي :

(١) الخطاب بأن يخاطب كل من العاقلين صاحبه ، فلو قال أحدهما : بعث لزيد فلا يصح ، (٢) أن يكون الخطاب واقفاً على جملة المخاطب كأن يقول له بعثك ، أما لو قال : بعث يدك مثلاً فإنه لا يصح . (٣) أن يذكر المبتدئ منهما بالكلام الثمن والمثمن كأن يقول : بعثك هذه السلعة بثمن كذا ، أو اشتريت منك هذه السلعة بكذا . (٤) أن يقصد البائع والمشتري معنى اللفظ الذي ينطق به ، فإذا جرى على لسانه بعث أو اشتريت بدون أن يقصد معنى البيع والشراء وهو التمليك والتملك ، فإنه لا يصح . (٥) أن لا يتخلل الإيجاب والقبول كلام أجنبي . (٦) أن لا يتخلل الإيجاب والقبول سكوت طويل وهو ما أشعر بأعراضه عن القبول . (٧) أن لا يتغير الأول قبل الثاني بمعنى أن المتكلم بالإيجاب مثلاً لا يغير كلامه قبل قبول الآخر ، فإذا قال له : بعثك بخمسة ثم قال : بل بعشرة قبل أن يقبل فلا يصح العقد . (٨) أن يكون كلام كل واحد منهما مسموعاً لصاحبه ولو يقرب من الحاضرين ، فإن لم يسمعه من كان قريباً لا يكفي وإن سمعه العقد . (٩) أن يتوافق الإيجاب والقبول معنى فلو قال : بعثك بألف مكسرة فقبل بألف صحيحة أو عكسه لم يصح . (١٠) أن لا يعلق الصيغة بشيء لا يقتضيه العقد كأن يقول : بعثك هذه الدار إن شاء فلان أو إن شاء الله ، بخلاف ما إذا قال إن شئت ، لأن هذا التعليق لا ينافي العقد بالشروط المتقدمة . (١١) ألا يؤقت كلامه بوقت ، فإذا قال : بعثك هذا البعير مدة شهر فإنه لا يصح . (١٢) أن يكون القبول من الذي صدر منه الخطاب ، فلو قال له : بعثك السلعة ثم قبل آخر موكل عن المخاطب فإن البيع لا يصح . (١٣) أن تستمر أهلية المتكلمين بالصيغة إلى أن يتم القبول فإذا قال : بعثك كذا ثم جن قبل أن يقول الآخر قبلت بطل العقد .

= وأما شرائط العاقد فهي :

(١) إطلاق تصرف فلا يصح بيع الصبي والمجنون والمحجور عليه بسفه .

(٢) عدم الإكراه بغير حق ، فلا يصح بيع المكره كما تقدم .

(٣) اسلام من يشتري له مصحف أو نحوه .

(٤) أن لا يكون محارباً إذا أراد أن يشتري آلة الحرب .

وأما شرائط المعقود عليه فهي :

(١) طهارة المعقود عليه ، فلا يصح بيع النجس كما تقدم .

(٢) وأن يكون منتفعاً به شرعاً ، فلا يصح بيع الحشرات التي لا ينتفع بها شرعاً .

(٣) أن يكون مقدوراً على تسليمه فلا يصح بيع الطير في الهواء ، ولا السمك في الماء ،

ولا المغصوب .

(٤) أن يكون للعاقد عليه ولاية ، فلا يصح بيع الفضولي .

(٥) أن يكون معلوماً للعاقدين عينا وقدرًا وصفة وسيأتى بيان كل ذلك مفصلاً .

الحنفية — قالوا : تنقسم شروط البيع إلى أربعة أقسام : الأول شروط الانعقاد ، فلا ينعقد

البيع رأساً إلا إذا تحققت . الثاني شروط النفاذ ، فلا ينفذ البيع إلا إذا وجدت ، الثالث

شروط الصحة فلا يصح البيع إلا بها ، الرابع شروط اللزوم ، فلا يلزم البيع إلا بها ، فأما

شروط الانعقاد فهي خمسة أنواع : النوع الأول يتعلق بالعاقد ، سواء كان بائعاً أو مشترياً وهو

ثلاثة ، الشرط الأول : أن يكون عاقلاً فلا ينعقد بيع المجنون ولا شراؤه . أما المعتسوه الذي

يعرف معنى البيع ويدرك ما يترتب عليه من الأثر فإنه ينعقد بيعه وشراؤه ، الشرط الثاني :

أن يكون مميزاً فلا ينعقد بيع الصبي الذي لا يميز ، أما الصبي المميز الذي يعرف معنى

البيع وما يترتب عليه من الأثر فإنه ينعقد بيعه وشراؤه ، ويتوقف نفاذه على اجازة الولي أو

الوصى أو اجازة نفسه بعد البلوغ ، الشرط الثالث : أن يكون العاقد متعدداً فلا ينعقد

البيع بشخص واحد ، بل يلزم أن يكون الإيجاب من شخص والقبول من شخص آخر ،

إلا إذا كان أباً يريد أن يشتري أو يبيع لولده الصغير ، فإنه يكون بائعاً ومشترياً بنفسه

ومثله الوصى والقاضى ، ويشترط في الوصى أن يكون في بيعه وشراؤه نفع ظاهر للصبي ،

وكذا الرسول إذا كان من جانب البائع والمشتري فإنه ينعقد بيعه وشراؤه لنفسه . النوع الثاني

يتعلق بالعقد ، فيشترط لانعقاد عقد البيع شرط واحد وهو أن يكون الإيجاب موافقاً للقبول

بأن يقبل المشتري بكل ما أوجب البائع ، فإذا قال البائع : بعته هذه الدار بمائة جنيه مصري

فإن البيع لا ينعقد إلا إذا قال المشتري : قبلت شراءها بهذا الثمن ، أما إذا قال : قبلت شراءها

بخمسة وتسعين مثلاً فإن البيع لا ينعقد . النوع الثالث يتعلق بالمبيع وهو خمسة شروط

الأول أن يكون المبيع موجوداً فلا ينعقد بيع المعدوم ولا يبيع ما هو في حكم المعدوم

كبيع الحمله . الشرط الثاني أن يكون مما يتعلق به الملك ، فلا ينعقد بيع المشيئة : المباح =

• • • • •

• ولو نبت في أرض مملوكة • الشرط الثالث أن يكون مملوكا للبائع إذا كان يريد أن يبيع لنفسه ، أو مملوكا لموكله ونحوه كما يأتي ، فلا ينعقد بيع ما ليس بمملوك ولو ملكه بعد البيع إلا في السلم فإنه ينعقد فيه بيع ما سيملكه بعد العقد ، وكذلك المنصوب إذا باعه الغاصب ثم ضمنه المالك فإن بيعه ينعقد • الشرط الرابع أن يكون المبيع مالا متقوما شرعا ، فلا ينعقد بيع الخمر ونحوه من كل ما لا يباح الانتفاع به شرعا • وكذلك لا ينعقد بيع اليسير من المال كحبة من حنطة لأنها ليست مالا متقوما • الشرط الخامس أن يكون البائع قادرا على تسليمه في الحال أو قريبا من الحال • النوع الثالث : يتعلق بالبديلين الثمن والسلعة ، فيشترط في كل واحد منهما أن يكون مالا قائما ، فإذا عدم أحدهما لا ينعقد البيع • النوع الرابع : يتعلق بسماع الصيغة ، فلا ينعقد انبيع إلا إذا سمع كل واحد من العاقلين كلام صاحبه ، فإذا كان البيع في المجلس وسمع الناس كلام أحدهما ثم أنكر وقال : إن في أذنه وقرا فإنه لا بصدق قضاء • النوع الخامس : يتعلق بالمكان فيشترط أن يكون الإيجاب والقبول في مجلس واحد ، فإن اختلف المجلس فإن البيع لا ينعقد ، والمراد بالمجلس ما حصل فيه العقد ، ولو كانا واقفين أو سائرين ، فهذه شروط انعقاد البيع وهي اثنا عشر شرطا : ثلاثة في العاقد سواء أكان بائعا أم مشتريا ، وواحد في العقد وخمسة في المبيع ، وواحد في سماع الكلام ، وواحد في المكان •

وأما شروط النفاذ فهي شيان :

الأول : أن يكون المبيع مملوكا للبائع ، أوله عليه ولاية ، فنفذ بيع غير المملوك كما لا ينعقد • الثاني : أن لا يكون في المبيع حق لغير البائع ، فلا ينفذ بيع المرهون والمستأجر ، لأنه وإن كان محبوسا في يده ولكن للغير حق فيه فلا ينفذ بيعه • وأما شرائط صحة البيع فتتقسم إلى قسمين : عامة تتعلق بجميع أفراد البيع • وخاصة تتعلق ببعض الأفراد دون بعض •

فأما العامة فهي أولا جميع شروط الانعقاد التي ذكرت آنفا ، لأن كل عقد لا ينعقد فإنه لا يصح أيضا ولا ينعكس ، فإن الفاسد ينعقد وينفذ إذا اتصل به القبض ، ويزاد عليها أمور منها أن لا يكون البيع مؤقتا ، فإن أقتته بوقت فإنه لا يصح • ومنها أن يكون المبيع معلوما والثمن معلوما علما يمنع من المنازعة ، فإن باع شيئا مجهولا جهالة يترتب عليها النزاع فإن البيع لا يصح وذلك كأن يبيع شاة من قطيع غم أو يبيع شيئا بقيمته من غير أن يعين الثمن • ومنها أن يكون البيع فيه فائدة ، فلا يصح بيع الدرهم بالدرهم المساوي له من كل الوجه كما تقدم •

ومنها الخلو عن الشرط الفاسد ، كأن يشتري الناقة بشرط أن تكون حاملا • وأما الخاصة : فمنها القبض في الصرف قبل الاغتراق : ومنها أن يكون الثمن الأول •

= معلوما في بيع المارابحة والتولية والوضعية • وأما شرط اللزوم فهو خلو البيع عن الخيار ، فان البيع بشرط الخيار لا يلزم •
المالكية — قالوا : شروط البيع منها ما يتعلق بالصيغة ، ومنها ما يتعلق بالعائد بائعا كان أو مشتريا ، ومنها ما يتعلق بالمعقود عليه ثمنا كان أو مئنا •

فيشترط في الصيغة أمران : الأول أن يكون القبول في المجلس • فلو قال البائع : بعتك الدار بكذا فلم يجبه ثم تفرقا من المجلس فليس للمشتري أن يقبل بعد ذلك •
الثاني : أن لا يفصل بين الإيجاب والقبول فاصل يدل على الاعراض عن البيع عرفا • فان وجد فاصل يدل على الاعراض عرفا لم يلزم البيع ولو لم يتفرق المجلس • ومتى تحقق الشرطان فليس للبائع أن يرجع عن البيع اذا قال للمشتري : بعتك قبل قبوله على المذهب ، أما شروط العائد فهي نوعان : شروط انعقاد ، وشروط لزوم • فيشترط لانعقاد البيع شرط واحد وهو العقل بائعا كان أو مشتريا ، فلا ينمقد البيع اذا كان العائد صبيا غير مميز ، أو مجنونا أو مغمى عليه ، أو سكران اذا كان على حالة لا يميز معها شيئا ، ولا فرق في ذلك بين أن يكون السكر بحلال أو حرام ، ويشترط للزومه أربعة شروط :
الأول : أن يكون العائد مكلفا ، فلا يلزم بيع الصبي المميز وان كان صحيحا الا اذا كان وكيلًا عن مكلف فان بيعه يلزم •

الثاني : أن يكون غير محجور عليه ، فلا يلزم المحجور عليه لسفه ونحوه وينفذ بيع الصبي المميز والمحجور عليه باذن وليهما كما تقدم •
الثالث : أن يكون غير مكره ، فلا يلزم بيع المكره على التفصيل المتقدم •
الرابع : أن يكون العائد مالكا أو وكيلًا عن مالك فلا يلزم بيع الفضولى •
ويشترط في المعقود عليه خمسة شروط : أحدها أن يكون طاهرا ، فلا يصح بيع نجس ولا متنجس لا يمكن تطهيره ، ثانيها أن يكون منتقما به شرعا ، فلا يصح بيع آلة اللهو •
ثالثها أن يكون غير منهي عن بيعه ، فلا يصح بيع كلب الصيد ونحوه •
الرابع أن يكون مقدورا على تسليمه ، فلا يصح بيع الطير في الهواء ، ولا الوحش في الفلاة •
الخامس أن يكون المبيع والثمن معلومين للمتعاقدين ، فلا يصح بيع المجهول سواء جهلت ذاته أو صفته ، أو جهل قدره •
فجملته شروط البيع اثنا عشر •

ومن هذا تعلم أن كل عقد لازم فهو صحيح وليس كل صحيح لازما كما في بيع الصبي فإنه صحيح غير لازم ، وكل صحيح منمقد وبالعكس •
الحنبالية — قالوا : يشترط للبيع شروط بعضها يتعلق بالصيغة ، وبعضها يتعلق بالعائد ، وبعضها يتعلق بالمعقود عليه •

فيشترط في الصيغة أمران : أن يكون القبول في المجلس ، فإذا قال البائع : بعتك ثم =

مباحث الخيار

معنى الخيار في البيع وغيره : طلب عين الأمرين منهما ، والأمران في البيع الفسخ والامضاء بالعقد مخير بين هذين الأمرين .

والأصل في عقد البيع أن يكون لازما متى استكمل شرائطه ، ولكن قد عدل عن ذلك في مسائل الخيار لحكمة جلييلة وهي مصلحة العاقلين . فقد أباح الشارع الخيار استيفاء للمودة بين الناس . ودفعاً للضغائن والأحقاد من أنفسهم ، إذ قد يشتري الواحد السلعة أو يبيعها لظرف خاص يحيط به حيث لو ذهب ذلك الظرف لندم على بيعها أو شرائها ، ويعقب ذلك الندم غيظ فضغينة وحقد وتخاصم وتنازع الى غير ذلك من الشرور والمفاسد التي يحذر منها الدين ويمقتها كل المقت .

فمن أجل ذلك جعل الشارع للعقد فرصة يحتاط فيها لنفسه ، ويزن فيها سلعته في جو هادئ كي لا يكون له عذر في الندم بعد ذلك ، على أنه قيد ذلك بشروط تحفظ للعقد قيمته ، فلا يكون عرضة للنقض والابطال بدون سبب صحيح فقال : ان الخيار في العقد لا يصح الا بأمرين : (١) .

=تفرقا قبل القبول من المجلس لم يعتمد البيع . وأن لا يفصل بين الإيجاب والقبول فاصل يدر على الاعراض عن البيع عرفا .

ويشترط في العقد سواء كان بائعا أو مشتريا أن يكون مختارا ، فلا يصح بيع المكره على التفصيل المتقدم . وأن يكون بالغا رشيدا ، فلا يصح بيع الصبي الجنون والسكران والسفيه الا في الصبي المميز والسفيه المميز على التفصيل المتقدم . ويشترط في العقود عليه سواء كان مبيعا أو ثمنا أن يكون فيه منفعة مباحة لغير حاجة أو ضرورة ، فلا يصح ما لا نفع فيه أصلا كالحشرات ، وما فيه منفعة محرمة كالخمر وما فيه منفعة مباحة للحاجة كالكلب ، وما فيه منفعة مباحة للضرورة كالهيئة حال الاضطراب . ويشترط في العقود عليه أن يكون المبيع مملوكا لبائعه وقت العقد ملكا تاما ، وان يكون مقدورا على تسليمه حال العقد ، فلا يصح بيع جمل شارد ، ولا بيع نحل ، ولا طير في الهواء ، سواء كان الطير مما يألّف الرجوع أو لا . وكذا لا يصح بيع سمك في لجة ماء الا اذا كان في بركة ماؤها صاف يشاهد فيه السمك ، وكان غير متصل بنهر ، ويمكن أخذ السمك منه ، فان بيعه يصح في هذه الحالة . وأن يكون العقود عليه من مبيع وثمان معلوما للمتاقلين . وكل ما لا يصح أن يكون مبيعا كذلك لا يصح أن يكون ثمنا .

(١) الشافعية - قالوا : يثبت خيار المجلس بعد تمام العقد بدون شروط الخيار ، بل لو اشترط العاقد عدم الخيار بطل البيع لأنه شرط يقتضى العقد عدمه ، لأن الخيار في المجلس ثبت بالنقص لا بالاجتهاد فأصبح من مقتضى العقد ، وكل شرط لا يقتضيه العقد باطل ، والخيار اما أن يكون لدفع الضرورة وهو خيار النقص ، واما أن يكون للضرورة وله سببان : المجلس والشرط فالتسامح فلا .

الشرط الأول : أن يتفق عليه البائع والمشتري بكيفية خاصة ستعرفها •
 الشرط الثاني : أن يكون في السلعة عيب يوجب ردها •
 ويتفرع على ذلك ما ستعرفه في بعض المذاهب من أقسام الخيار كخيار الرؤية •
 أما ما ورد من أن للعقد الخيار في المجلس بعد تمام العقد في حديث رواه الشيخان وهو قوله عليه السلام : « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا » فقد أخذ به بعض الأئمة دون بعض ، ومن لم يعمل به فقد أوله تأويلا مناسباً كما تراه مفصلاً بعد في الهامش •

= ويثبت خيار المجلس عندهم في كل عقد توفرت فيه خمسة قيود :
 الأول : أن يكون عقد معاوضة أى محتو على عوض من المتعاقدين ، فخرج بذلك الهبة بدون عوض لأنها ليست عقد معاوضة كما هو ظاهر • فلا خيار فيها بعد •
 أما قبله فللأواب الرجوع وكذا بعده ، أو كان أصلاً فيما وهبه لفرعه • وكذلك خرج صلح الحطيطة وهو الصلح من الشيء على بعضه ، كأن يصطلح معه على أن يحط له شيئاً مما عليه فإنه لا معاوضة فيه فلا خيار فيه •
 الثاني : أن يفسد العقد بفساد العوض • وذلك كأن يبيع له عينا ليست مملوكة له ، فإن أحد العوضين وهو المبيع في هذه الحالة فاسد ، فالبيع فاسد بفساد العوض فيصح الخيار في كل عقد يفسد بفساد عوضه فإنه لا خيار فيه وذلك كالنكاح والخلع فلو تزوجها على مال مملوك للغير لم يفسد العقد وعليه مهر المثل ، وكذا لو خالعتة على مال ليس مملوكاً لها فإن الخلع لا يفسد وعليها القيمة •

الثالث : أن تكون المعاوضة واقعة على عين لازمة من الجانبين ، أو على منفعة مؤبدة بلفظ البيع والأول كالثمن والمثل من البائع والمشتري • والثاني كأن يبيع لجاره حق وضع الخشب على حائطه ، فإنه يبيع منفعة مؤبدة • وخرج بقوله عين لازمة من الجانبين الشركة والقراض ، لأن كلا منهما جائز من الجانبين • وكذلك خرج الرهن لأن العين فيه وإن كانت لازمة ولكن من جانب واحد ، أما الجانب الآخر فله أن يسترد العين المرهونة بسداد ما عليهم ، وكذا خرج به ما كانت المعاوضة فيه واقعة على منفعة غير لازمة كالأجارة والمساقاة فكل هذه لا خيار فيها •

الرابع : أن لا يكون في المعارضة تملك قهرى خرج به الشفعة ، لأن التملك فيها بالقهر والاجبار فلا معنى للخيار فيها ، وبعضهم يقول : إن الخيار ثابت في الشفعة للشفيع ، بمعنى أن له الخيار في رد العين الذى ملكها بالشفعة أو امساكها •
 الخامس : أن تكون المعاوضة غير جارية مجرى الرخص كالحوالة والقسمة لعدم ظهور انبيع فيهما •

وبهذا الضابط يتييسر عدد العقود التى يثبت فيها خيار المجلس كالاتى : عقد البيع المطلق ، والسلم ، والهبة بشرط العوض ، وبيع الطعام ما طعام يسمى بيميناً ربوياً •
 والتولية : أو صلح المعاوضة على غير منفعة كأن يصطلحا على أن كلا منهما يدفع =

• • • • •

= لصاحبه مالا بدون أن يشترط منفعة مقابلة •

أما إذا اشترط منفعة فإن العقد يكون اجارة لا بيعا ، وذلك كأن يقول له : هالحتك من الدراهم التي لى عليك على أن أسكن في دارك سنة مثلا فمثل هذا اجارة لا خيار فيه على الصحيح ، وهكذا : ان عقد معاوضة توفرت فيه القيود التي ذكرت فانه يثبت فيه خيار المجلس ، أما العقود التي لم تتوفر فيها الشروط فيمكن عدها كالاتى أيضا : الفكاح ، والخلع ، والاجارة ، والهبة بلا عوض ، صلح الحطيطة ، الشفعة ، المساقاة ، الشركة ، القراض ، الرهن ، الاجارة • وهكذا كل عقد لم تتوفر فيه القيود التي ذكرت •

• يسقط خيار المجلس بأمرين :

الأول : ذكر ما يدل صريحا على أنهما قد التزما عقد البيع كأن يقولوا : اخترنا لزوم العقد ، أو أمضيناه ، أو أجزناه ، أو أبطلنا الخيار أو أفسدنا الخيار اختيارا لا كرها • أما إذا لم تكن صيغة ابطال الخيار صريحة كما إذا قالوا : تخايرنا ولم يذكر عقد البيع فان ذلك يحتمل الفسخ والامضاء فيصدق من ادعى أنه أراد تخايرنا فسخه على أن يحلف اليمين • وكما أن الخيار يسقط بذكر الصيغة التي تدل على نفاذ العقد يسقط كذلك بالتصرف في البيع في المجلس ، فلو باع المشتري السلعة التي اشتراها للبائع بغير ثمنها كان ذلك اجارة تسقط الخيار • وإذا قال أحد المتعاقدين : اخترت لزوم العقد ولم يقل الآخر ، بطل خيار القائل فقط ، وإذا اختار أحدهما لزوم العقد واختار الآخر فسخه قدم الفسخ •

الأمر الثانى : أن يتفرقا عن المجلس بأبدانهما ، فمتى ترك المجلس واحد منهما وانصرف بطل الخيار ، والمراد بالتفرق ما يعده الناس فرقة في عرفهم • ويشترط في التفرق أن يكون باختيار ، فإذا فرق بينهما كرها بسبب من الأسباب ، يبقى الخيار •

ومدة خيار المجلس غير محدودة ، فلو مكثا مكانهما أياما كثيرة لم ينقطع الخيار ، وإذا مات أحدهما أو جن انتقل الخيار لوارثه •

الحنبالة — قالوا : يثبت خيار المجلس للمتعاقدين : ولو لم يشترطاه ولو بعد تمام العقد ، فلكل واحد منهما امضاء العقد وفسخه ماداما في المجلس ، ولو أقام شهرا أو أكثر الا إذا تفرقا كرها ، كما إذا حملهما على التفرق سبع ونحوه ، أو ظالم طلع عليهما ، ونحو ذلك فان التفرق في هذه الحالة لا يسقط الخيار ، ومتى تم العقد وتفرقا لزوم البيع ، فليس لواحد منهما الفسخ الا بعيب أو خيار شرط •

ويثبت خيار المجلس في أمور : الأولى الشركة في ملكه في نظير أن يدفع له قسطا من ثمنه المعلوم لأنها صورة من صور البيع ، أما الشركة في غير ذلك فلا خيار فيها • الثانى الطلع على مال سواء كان عينا أو نقدا لأنه بيع أيضا • الثالث الاجارة على عين كدار وحمام • أو الاجارة على نفع في الغمة بأن استأجره لبناء حائط أو خياطة ثوب ، لأن الاجارة نوعان •

= البيع • الرابع الهبة بشرط العوض • الخامس كل عقد بيع قبضه شرط في صحته ، فيثبت في الصرف لأنه يشترط في صحته القبض ، والسلم وبيع المكيل والموزون بمثلهما • ولا خيار في قسمة الاجبار لأنها افراز حق لا بيع ، كما لا خيار في المجلس في بقية العقود كالمساقاة ، والمزارعة ، والحوالة ، والاقالة ، والشفعة ، والجمالة ، والشركة ، والوكالة ، والمضاربة ، والعارية ، والهبة بغير عوض ، والهبة قبل الموت ، والوديعة ، والفكاح ، والخلع ، والرهن والضمان ، والكفالة ، فلا يثبت خيار المجلس في شيء من ذلك ، وشرط عدم الخيار لا يبطل العقد وانما يسقط الخيار فقط •

ويسقط خيار المجلس بأربعة أمور : الأول أن يشترط عدم الخيار قبل تمام العقد كأن يقولوا : تباعنا على أن لا خيار بيننا ، أو يقول أحدهما بعثك على أن لا خيار بيننا فيقول الآخر : قبلت ولو لم يزد على ذلك فإنه في هذه الحالة يسقط الخيار •
والثاني : أن يسقط الخيار بعد تمام العقد كأن يقول كل منهما : اخترت امضاء العقد أو التزامه • وإذا أسقطه أحدهما أو قال لصاحبه : اختر سقط خياره وبقي خيار صاحبه •

الثالث : أن يتفرقا عن المجلس بأبدانهما عرفا ، فإذا فارق أحدهما صاحبه لزم ، سواء قصد بالمفارقة لزوم البيع أو قصد حاجة أخرى ، ولكن تحرم الفرقة بغير إذن صاحبه بقصد لزوم البيع وعدم فسخه ، لما في الحديث من أنه : « لا يحض لأحد المتتابعين أن يفارق صاحبه خشية أن يستقبله » رواه النسائي •

والرابع : موت أحد المتعاقدين فإنه يبطل خيارهما لأنه أعظم فرقة ، وكذا يبطل خيارهما إذا هرب أحدهما من صاحبه ، أما إذا جن أحدهما أو أغمى عليه فلا يسقط خياره •
الحنفية — قالوا : خيار المجلس لا يثبت للعائد الا بالشرط ، فإذا تم العقد بينهما من غير شرط الخيار أصبح لازما سواء أقاما بالمجلس أو تفرقا ، وانما الذي للعائد في المجلس بدون شرط هو خيار القول ، فإذا قال للبائع : بعثك ، فله أن يرجع قبل أن يجيبه المشتري كما تقدم •

ويحملون الحديث على هذا فيقولون : ان معنى الحديث أن لهما خيار المجلس بالشرط •
المالكية — قالوا : لا خيار في المجلس أصلا بل الخيار ينقسم الى قسمين :
الأول : خيار الشرط ويسمى الخيار الشرطي ، وخيار التروى (النظر والتفكير في امضاء العقد ورده) ، وهذا القسم هو الذي ينصرف اليه الخيار عند الاطلاق في عرف الفقهاء •
الثاني : خيار النقيصة ويسمى الخيار الحكمي ، وسببه ظهور عيب في البيع أو استحقال للخير فيه •

أما حديث : « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا » فهو وإن كانت روايته صحيحة الا أن عمل أهل المدينة كان على خلافه ، وعمل أهل المدينة مقدم على الحديث وإن كان صحيحا ، لأنه =

خيار الشرط

هو عبارة عن كون العاقد يبيع السلعة أو يشتريها بشرط أن يكون له الخيار في إتمام العقد أو فسخه . فمعنى قولهم خيار الشرط : الخيار الثابت بالشرط ، فيصح للمتبايعين أن يشترطا الخيار ، كما يصح لأحدهما ، وكذلك يصح أن يشترطاه لأجنبي عنهما كأن يقول : اشتريت منك هذه السلعة على أن يكون الخيار للفلان ، وفي ذلك تفصيل المذاهب (١) .

وقد ثبت خيار الشرط بمسا روى في الصحيحين عن ابن عمر قال : ذكر رجل لرسول الله ﷺ أنه يخدع في البيوع فقال له : « من بايعت فقل لا خلافة » ثم أنت بالخيار في كل سلعة ابتعتها ثلاث ليال » ، ومعنى « لا خلافة » - كسر الحاء - : لا غبن ولا خديعة .

:: في حكم المتواتر الموجب للقطع ، بخلاف الحديث فإنه وإن كان صحيحا لكنه خبر آحاد يفيد الظن ، فالأول مقدم عليه .

وإذا شرط انعقاد خيار المجلس في البيع فسد العقد ، ومن هذا تعلم أن الحنفية والمالكية متفقون على أن لا خيار في المجلس ، إلا أن الحنفية يقولون : أنه يثبت بالشرط ، والمالكية يقولون : أن شرطه يفسد البيع .

(١) الشافعية - قالوا : خيار الشرط إما أن يكون للمتبايعين ، أو يكون لواحد منهما ، أو يكون لأجنبي عنهما ، فأما الأول فهو أن يتلفظ به كأن يقول المبتدئ منهما : بعثك كذا بكذا بشرط أن يكون لي الخيار ثلاثة أيام ، فيقول الثاني : اشتريت بذلك بشرط الخيار ، ثلاثة أيام . فلشرط وقع في هذه الحالة من المتبايعين ، وأما الثاني فهو أن يتلفظ المبتدئ منهما بالشرط ، كأن يقول : بعثك كذا بكذا بشرط أن يكون لي الخيار ثلاثة أيام ، فيقول الآخر : اشتريت على ذلك ولم يتلفظ بشرط الخيار ، ولكن لابد من أن يوافق عليه ولو بالسكوت ، ويشترط في ذلك أن يكون المبتدئ بالإيجاب أو القبول هو الذي يتلفظ بالشرط كأن يقول له بعثك كذا يشترط الخيار أو يقول المشتري : بعثك كذا بشرط الخيار ، أما إذا تلفظ به الثاني كما إذا قال البائع : بعثك كذا فقال : قبلت بشرط أن يكون لي الخيار . فإن العقد يبطل لعدم موافقة القبول للإيجاب . فإن الإيجاب في هذه الحالة مطلق والقبول مقيد بالإيجاب .

وأما الثالث فهو أن يشترطاه أو يشترطه أحدهما لأجنبي عنهما بشرط أن يكون مكلفا كأن يقول : بعث هذه الساعة بكذا بشرط أن يكون الخيار لوالدي مثلا ، على أنه لابد من تعيين الشروط له في الصور الثلاث ، فلو قال : على أن يكون الخيار لأحدنا مثلا ففسد العقد لأنه لم يمين .

ومن شرط له الخيار كان له حق فسخ العقد وإتمامه ، سواء كان البائع ، أو المشتري ، أو هما معا ، أو الأجنبي ، فلا يصح أن يشترط الخيار له ثم يفسخ العقد غيره على المتمد .

• • • • •

• وإذا شرط الخيار لأجنبي عنه سقط خياره هو لا أن يموت ذلك الأجنبي في زمن الخيار ، وإذا وكل أحد المتعاقدين شخصا عنه ، فليس لو وكيل أن يشترط الخيار للطرف الآخر إلا باذن موكله فان شرط ذلك بغير إذن موكله بطل العقد ، أما باذن موكله فله أن يشترط لموكله ولنفسه •

المالكية — قالوا : يصح الخيار بالشرط للبائع ، وللمشتري ، وللأجنبي عنهما ، فإذا شرط الخيار لأجنبي كان هو صاحب القول في فسخ العقد وامضائه ، ولا كلام لمن شرط له الخيار ، ومثل الخيار الرضا فمن اشترى سلعة أو باعها لفلان على أن يكون الخيار لغيره في فسخ العقد وامضائه لزمه ذلك ولا كلام له في الخيار ، وكذا إذا علق البيع على رضا الغير كأن قال : بعته لك أو اشتريته منك بكذا ان رضى فلان فانه يصبح الكلام في الرضا لفلان دون انعقاد ، وهذا هو المعتمد ، أما إذا علقه على مشورة فلان كأن يقول : بعته كذا أم اشتريته على مشورة فلان فان الخيار في هذه الحالة يكون للعاقده ، فله أن يستبد بامضاء العقد أو فسخه بدون رأى من علق المشورة عليه ، والفرق بين الصيغتين ، أن من شرط لغيره الاختيار أو الرضا فقد تنازل عن اختيار نفسه ورضاه ، أما من علق المشورة فانه جعل لنفسه حق التكلم مع الاعتصام برأى غيره فله أن يستقل بالرأى •

وإذا وكل انعقاد غيره فاشترى له سلعة بشرط الخيار كان شريكا له في الخيار وينفذ تصرف السابق منهما إلا إذا قبض الثاني ، ويشترط لصحة الخيار أن لا يقبض البائع الثمن على المعتمد كما سيأتى •

الحنفية — قالوا : يصح خيار الشرط للمتبايعين ، ولأحدهما وللأجنبي عنهما •

فإذا شرط أحد المتعاقدين — البائع والمشتري — الخيار لأجنبي لم يسقط خياره هو بل يكون شريكا للأجنبي في الخيار ، فإذا أجاز الأجنبي العقد أو نقضه ووافقه العاقده الذي أنابه صح ذلك بلا نزاع ، أما إذا لم يوافقه كأن أجاز النائب وفسخ الأصل فانه يعمل برأى الذي سبق أولا ، وان كان الفسخ أقوى من الإجازة في ذاته ، لأن تصرفه وقع بدون أن يزاحمه أحد أما إذا تكلموا معا ولم يعلم أيهما أسبق بالكلام ، فالفسخ مقدم على الامضاء في هذه الحالة على الصحيح •

ويصح شرط الخيار من الوكيل ، فإذا وكل شخص آخر في أن يشتري له سلعة بدون أن يأمره باشتراط الخيار فاشترأها بشرط الخيار لموكله ، أو له هو ، أو لأجنبي منهما صح الشرط أما إذا أمره أن يشتري له بشرط الخيار للأمر بشرطه لنفسه فلا يصح الشرط ، وإذا اشترأ في هذه الحالة بدون خيار أصلا نفذ البيع على الوكيل لا على الأمر ، وإذا أمره أن يبيع بخياره فباع بدونه فان البيع ينظر رأينا في هذه الحالة •

• ويصح شرط الخيار عند الحنفية في كل عقد لازم يحمل الفسخ • سواء كان لأحدهما =

= من جانب واحد أو من الجانبين . فخرج بقوله لازم الوصفة ، فانها عقد غير لازم لأن للمعوض الرجوع فيها ما دام حيا . والمعوض له القبول وعدمه فلا معنى للخيار فيها ، ومثل الوصفة العارية ، والوديعة ، وخرج بقوله يحتتم الفسخ العقود اللازمة التي لا تحتتم الفسخ كالنكاح ، الطلاق والخلع بلا مال وقد يقال ان النكاح أيضا يحتتم الفسخ ، لأنه يفسخ بعدم الكفاءة والبلوغ والعق والردة والجواب أن فسخه بعدم الكفاءة والبلوغ والعق إنما هو قبل العقد ، أما بعد تمام العقد فإن النكاح لازم لا يحتتم الفسخ ، وأما فسخه بالردة فهو وإن كان بعد التمام ولكنه لم يكن برضى العاقدين ، والكلام فيما يحتتم الفسخ برضاها لا فيما ثبت تبعا ، ويمكن حصر العقود التي يصح فيها خيار الشرط في ستة عشر :

الأول - الاجارة ، فإنه عقد لازم يحتتم الفسخ ، الثاني : المزارعة ، الثالث : المساقاة لأنها اجارة ، الرابع : القسمة لأنها بيع من وجه كما ستعرفه في بابها ان شاء الله ، الخامس : المصلح من مال . السادس : الخلع على مال اذا شرطت الخيار لأزوجة ، لأن الخلع في هذه الحالة عقد لازم من جانب الزوج لا من جانبها هي ، فان المعوض من جانب الزوج اليمين وهو لا يحتتم الفسخ ، أما المعوض من جانب الزوجة فهو المال وهو يحتتم الفسخ ، فصح اشتراط الخيار لها ، السابع : الرهن اذا شرطه الرهن لأنه وإن كان عقدا لازما يحتتم الفسخ ولكنه لازم من جانب الرهن ، أما المرتن فليس بل لازم من جانبها أصلا ، لأن له أن يسترد المرهون متى شاء فلا معنى لاشتراط الخيار من جانبها : الثامن : الكفالة بنفس أو مال ، ويصح الخيار فيها للمكفول له وللكفيل . التاسع : الحوالة ويصح للمحتال أو المحال عليه ، لأن الحوالة تتوقف على رضا المحال عليه فله الخيار ، ويصح شرط الخيار في الكفالة والحوالة أكثر من ثلاثة أيام عند أبي حنيفة ، لأنه قد استثناهما من المدة المقررة عنده ، العاشر : الإبراء من الدين ، فلو قال : أبرأتك على أني بالخيار صح ، ونقل بعضهم أن شرط الخيار في الإبراء باطل ، الحادي عشر : الشفعة ، الثاني عشر : الوقف عند أبي يوسف . أما عند أبي حنيفة فإنه غير لازم فلا معنى لاشتراط الخيار فيه ، وعند محمد فهو وإن كان يقول بلزومه لكنه اشترط أن لا يكون فيه خيار شرط ، وسيأتى بيان ذلك في بابها ، الثالث عشر : الكتابة على مال ، الرابع عشر : العتق على مال ، الخامس عشر : الاقالة ، السادس عشر : البيع .

وأما العقود التي لا يصح فيها خيار الشرط فهي ستة عشر :

- (١) النكاح . (٢) الطلاق على مال . ومثله بلا مال أيضا . (٣) اليمين .
- (٤) القنطرة . (٥) الصرف . (٦) التمسك . (٧) الاقارة ، فإذا أقسم بشيء لا يقبل الخيار على أنه كان له الخيار فيه فإنه يلزم بالقرارة بخلاف خيار ، سواء صدقه المقر أو لا . أما إذا أقر بشيء يقبل شرط الخيار كما إذا أقر بعقد بيع وقبح له الخيار

مدة خيار الشرط

في مدة خيار الشرط اختلاف المذاهب (١)

== فإنه يصح باعتبار العقد لا باعتبار الإقرار ، لأن الإقرار في ذاته لا يقبل الخيار وإنما يصح إذا صدقه الطرف الثاني أو برهن على قوله (٨) الوكالة (٩) الوصية (١٠) الهبة بلا عوض .

الحنابلة — قالوا : يثبت خيار الشرط في صلب العقد قبل أن يصبح لازماً كأن يتفرقا من المجلس بعد تمام العقد بدون شرط ، فإذا أصبح العقد لازماً سقط خيار الشرط .
ويصح شرط الخيار للمتبايعين ، أو لأحدهما ، أو لأجنبي عنهما ، فيصح أن يشترط أحد العاقدين الخيار لنفسه أو لغيره بشرط أن لا يخرج نفسه . فلو قال : جعلت الخيار لزيد دوني لم يصح الشرط ، لأن الخيار شرع لمنفعة العاقدين ولا حظ للأجنبي فيه ، فلا يصح أن ينفرد بالشرط ، فإن قال : جعلت الخيار لزيد ولم يقل دوني فإنه يصح ، وكذا إذا شرطه لنفسه ولزيد كان قال : اشتريت أو بعت على أن يكون الخيار لي ولزيد فإنه يصح ، ويكون اشتراطاً لنفسه أصالة وتوكيلاً لزيد فيه ، فيكون لكل واحد من الأصيل أو الوكيل فسخ العقد وامضاًؤه .

وإذا وكل شخص آخر في أن يشتري له سلعة فاشتراها بشرط الخيار ثبت الخيار للموكل ، فإذا شرط الوكيل الخيار لنفسه ثبت له ولو كله ، وإذا شرطه لنفسه دون موكله لم يصح الشرط ، وكذا لو شرطه لأجنبي فإنه لا يصح ، لأن الموكل ليس له أن يوكل في مثل ذلك .

(١) الحنفية — قالوا : ينقسم خيار الشرط بالنسبة للمدة إلى ثلاثة أقسام :
الأول فاسد باتفاق ، وهو نوعان : النوع الأول أن يذكر مدة مجهولة كأن يقول اشتريت على أني بالخيار أياماً أو أبداً ، النوع الثاني أن يطلق الخيار بأن لم يقيده بمدة أصلاً كأن يقول : اشتريت على أني بالخيار ولم يذكر مدة ما ، على أن إطلاق الخيار يفسده إذا كان مقارناً للعقد كما في المثال ، أما إذا لم يكن مقارناً بأن باع له سلعة بدون خيار ثم لقيه بعد مدة وقال له : أنت بالخيار ولم يعين زمناً فله الخيار ما دام في المجلس الذي خيره فيه ، ومن هذا تعلم أنه لا يشترط عندهم اتصال شرط الخيار بالعقد ، بل ينفع بعده ولو بعدة طويلة ، أما قبله كأن يقول البائع : جعلتك بالخيار في البيع الذي نعتده ثم اشتري منه بعد ذلك بدون خيار اكتفاء بالشرط الأول ، فإنه لا يثبت له شرط الخيار .

الثاني : جائز باتفاق ، وهو أن يذكر مدة ثلاثة أيام زماً دونها .
الثالث : مختلف فيه وهو أن يقول : على أني بالخيار شهراً أو شهرين ، فأبو حنيفة يقول : أنه شرط فاسد ، وأبو يوسف ومحمد يقولان أنه جائز .
فإذا شرط الخيار أكثر من ثلاثة أيام فإنه يصح عندهما إذا عين مدة معلومة ، ولا يصح =

عند أبي حنيفة ريبصير العقد فاسدا أو موقوفاً ، فلكل من البائع والمشتري أن يفسخه إلا إذا أجاز العقد من له الخيار أثناء الأيام الثلاثة ولو في الليلة الرابعة ، فإنه في هذه الحالة ينقلب صحيحاً .

ومثل خيار الشرط في هذا خيار النقد ، وهو أن يشتري سلعة على أن يردها إن لم يدفع ثمنها إلى ثلاثة أيام ، فإن هذا الشرط صحيح ، فإن لم يدفع ثمنها ففسد البيع ، وعليه رد السلعة إن بقيت على حالها ، أما إذا تصرف فيها كأن باعها ولم يدفع ثمنها في الموعد فإن البيع الأول بنفذه وعليه الثمن ، وإذا انقصت قيمة السلعة عنده كان بائعها مخيراً بين أخذها من النقصان ولا شيء له من الثمن وبين أخذ الثمن ، أما إذا اشترى السلعة على أنه إن لم يدفع ثمنها إلى أربعة أيام ينحل البيع فإنه لا يصح عند أبي حنيفة ، ويقع العقد فاسداً أو موقوفاً لكل منهما حتى يفسخه إلا إذا دفع الثمن أثناء الأيام الثلاثة فإن العقد ينقلب صحيحاً ، وللبائع خيار النقد كالمشتري ، فإذا باع سلعة وقبض ثمنها على أنه إن رده إلى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما صح الشرط ، أما إلى أربعة أيام فلا ، كما ذكر أولاً .

الملكية — قالوا : تنقسم مدة خيار الشئ بالنسبة للمبيع إلى أربعة أقسام :

الأول : الخيار في بيع العقار وهي الأرض وما يتصل بها من بناء أو شجر ، والخيار في هذا يمتد إلى ستة وثلاثين يوماً ، أو ثمانية وثلاثين يوماً على الأكثر ، فإن زاد على ذلك ففسد العقد ، ولا فرق في ذلك بين أن يكون الخيار لاختيار حال المبيع أو للتروى في الثمن ، وذلك هو رأي جمهور أهل المذاهب خلافاً لما قال : إن الخيار إذا كان للتروى فهو ثلاثة أيام .

الثاني : الخيار في عروض التجارة كالثياب ونحوها ، والخيار في هذه من ثلاثة أيام إلى خمسة ، فإذا زاد عليها ففسد العقد .

الثالث : الدواب وفيها تفصيل ، لأنها إما أن تكون من الدواب التي ليس من شأنها أن تتركب كالبعير والغنم والطيور ، والخيار في هذه من ثلاثة أيام إلى خمسة كالخيار في عروض التجارة . أما الدواب التي من شأنها أن تتركب فإن كان الخيار فيها لمعرفة رخصتها وغلاظتها وسمتها مع معرفة ركوبها أيضاً ونحو ذلك فهو من ثلاثة أيام إلى خمسة أيضاً ، وإن كان الخيار فيها لمعرفة حال ركوبها فلا يخلو : إما أن يكون ذلك في البسلسل أو خارجه البسلسل ، فإن كان في البلد فالخيار فيها يوماً لا أكثر وإن كان خارج البلد فالخيار فيها مسافة بريدتين لا أكثر ، وبعضهم يقول : إن الخيار في الدواب ثلاثة أيام وما يقرب من البسلسل مطلقاً ، سواء كان الخيار للركوب أو لغيره . أما اليوم والبريد فهو مخصوص بالركوب .

الرابع : الخيار في الرقيق وهو من ثمانية أيام إلى عشرة . وكما يفسد البيع بشرط الخيار أكثر من المدة المقررة في كل ما ذكر ، فإنه يفسد أيضاً .

= بشرطه مدة مجهولة كما إذا قال : أبيعك على أن لى الخيار الى أن تمطر السماء ، أو الى أن يقدم زيد المسافر ولم يعلم أمد قدومه .
ويصح شرط الخيار بعد تمام عقد البيع « بته » كما يصح ابتداء قبل البت ، فإذا باع شخص لآخر ساعة وبعد تمام البيع جعل البائع الخيار للمشتري فى هذا البيع أو جعل المشتري الخيار للبائع كأن قال له : أنت بالخيار فى امضاء هذا البيع ورده ، فإن ذلك يصح ويكون ببعا جديدا مستأنفا ، فكان البائع قال للمشتري : بعثك هذه السلعة على أن يكون لك إذا كان الخيار من قبل البائع وكان المشتري قال للبائع : اشتر منى هذه السلعة على أنك بالخيار إذا كان الخيار من قبل المشتري ، ولكن يشترط فى صحة بيع الخيار بعد بت العقد أن يكون المشتري قد دفع الثمن للبائع على المعتمد ، أما إذا لم يكن قد دفع له الثمن فإنه لا يصح ، لأن الثمن يكون حينئذ دينا فى ذمة المشتري فأخذ فى نظيره سلعة بخيار ، وهذه السلعة يحتل رها إذا فسخ العقد ، فيكون البائع حينئذ قد فسخ ما وجب له فى نظير مؤخر غير ثابت وهو غير جائز ، ويكون ضمان البيع فى حالة الخيار بعد تمام العقد على المشتري ، لأنه بيع جديد كما علمت ، فما يوجد فى المبيع يدون المشتري مسئولا عنه ، سواء جعل المشتري الخيار للبائع أو العكس .

الشافعية — قالوا : مدة الخيار ثلاثة أيام فأقل بشرط أن تكون متصلة بشرط الخيار ، وأن تكون متوالية ، فإذا اشترط مدة مجهولة كأن قال : لى الخيار أياما أو أبدا بطل العقد ، وكذا إذا لم تتصل المدة بالشرط كأن قال : بعثك الآن على أن يكون لى الخيار من الغد مثلا بطل العقد ، وكذلك إذا اتصل يوم من الثلاثة بالعقد كيوم الخميس مثلا ثم اشترط اليومان من يوم السبت فإن العقد يبطل ، ولا تدخل الليالى فى الأيام ، وإذا قال : لى الخيار ثلاثة أيام ، تنتهى المدة فى نهاية اليوم الثالث ، ولا تدخل ليلته ، وإنما احتسبت ليلتنا اليوم الأول والثانى لضرورة الحساب إذ لا يمكن الوصول الى اليوم الثانى الا بعد أن تمضى ليلة اليوم الأول ، فلو اشترط دخول الليلة الثالثة فى الحساب بطل العقد .
الحنابلة — قالوا : يشترط فى مدة الخيار أن تكون معلومة ولا حد لها ، فلهما أن يشترطاه شهرا وسنة وغير ذلك ، إنما الذى لا يصح هو أن يشترطاه مدة مجهولة كبعثك بالخيار متى شئت ، أو شاء فلان ، أو نزل المطر ، أو هبت الريح ، أو قال أحدهما : لى الخيار ولم يذكر مدة ، أو شرطاه الى الحصاد ونحو ذلك ، وفى هذه الحالة يلغو الشرط . يصح البيع مع فساد الشرط ، وإن شرطاه مدة غير متوالية كأن شرطاه عشرة أيام على أن يثبت يوما ولا يثبت يوما صح فى اليوم الأول فقط ، وابتداء المدة فى شرط الخيار من حين العقد ، فإن شرطاه على أن يكون من حين التفرق لم يصح الشرط لجهالته لأن وقت تفرقهما مجهول .

مبحث هل يخرج المبيع عن ملك البائع في زمن الخيار ؟

لا يخرج المبيع في زمن الخيار عن ملك البائع عند بعض الأئمة ، ويخرج عند البعض الآخر ، ولكن في كل ذلك تفصيل مبين في هامش الصحيفة (١) .

(١) الحنابلة — قالوا : ينتقل الملك في زمن الخيارين : خيار الشرط ، وخيار المجلس الى المشتري ويخرج عن ملك البائع ، سواء كان الخيار للمتعاقدين أو لأحدهما بائعا كان أو مشتريا ، فإذا تلف المبيع في زمن الخيارين أو نقصت قيمته بعيب فلا يخلو : أما أن يكون ببيع بكيل أو وزن أو عدد أو ذرع أو لا ، فإن كان الأول فإن ضمانه يكون على المشتري إذا قبضه واستلمه ، لأنه ملكه وقد وضع عليه يده فيكون مسئولا عنه ، أما إذا لم يقبضه فإن ضمانه يكون على البائع ، وإن كان الثاني فإن ضمانه يكون على المشتري في حالتين : الأولى أن يستلمه ويقبضه بالفعل : الثانية . أن لا يستلمه ولكن لم يمنعه البيع من استلامه وقبضه ، وأما إذا أراد استلامه فممنعه البائع فإن البائع يكون مسئولا عنه .

وإذا تلف المبيع في يد المشتري بطل خياره واستقر الثمن في ذمته .
ويترتب على انتقال الملك الى المشتري آثار الملك الأخرى ، فيكون مكلفا بمثونة الحيوان الذي اشتراه ونحوه ، وإذا حلف لا يبيع أو لا يشتري فبإع أو اشتري بشرط الخيار فإنه يحث لوجود صفة البيع والشراء ، وكما ينتقل ملك المبيع للمشتري ، فكذلك ينتقل الملك في الثمن للبائع وليس للشفيع إلا حصة بالشفعة في مدة الخيار وإن كان الملك قد انتقل للمشتري لأن شرط الخيار منعه من التصرف فيه باختياره ، فأصبح بذلك ملكه قاصرا ، فإذا اشتري شخص دارا من آخر بشرط أن يكون له الخيار ، فليس للشفيع أن يأخذها بالشفعة حتى تضي مدة الخيار

وما ينتج عن البيع فيه تفصيل : لأنه إما أن يكون منفصلا عنه أو متصلا به ، فإن كان منفصلا عنه كثرة وولد ولبن فإنه يكون للمشتري ولو كان في يد البائع ، وإذا تلف عدد البائع بدون تعد ولا تفريط لا يضمه للمشتري ، لأنه أمانة عند البائع لا يضمنها إلا إذا شرط فيها أو تعدى عليها .

الشافعية — قالوا : يخرج المبيع من ملك البائع إذا انفرد أحد المتبايعين بالخيار ، فإن كان الخيار للبائع لم يخرج المبيع عن ملكه ، وإن كان للمشتري خرج المبيع عن ملكه للمشتري وإن كان الخيار لهما معا كان الملك موقوفا ، فإن تم البيع ظهر أن الملك للمشتري من حين العقد ، وإن فسخ اعتبر كأنه لم يخرج عن ملك البائع ، لا فرق في ذلك بين خيار الشرط وخيار المجلس .

ثم إن الفوائد المتحصلة من المبيع سواء كانت منفصلة كاللبن ، أو متصلة كالخبثات الحامض في زمن الخيار تكون لمن انفرد بالخيار من بائع أو مشتري ، وتكون موقوفة إذا كان

= الخيار لهما معا يستحقها من يظهر له الملك ، أما الحمل الموجود قبل الخيار فهو مبيع مع أمه فحكمه حكمها ، والفوائد المتصلة غير الحمل تتبع الأصل في رد المبيع وامضائه .
 وإذا تلف المبيع بأفة سماوية في زمن الخيار فلا يخلو : أما أن يكون التلف قبل القبض أو بعده فإن كان قبل القبض انفسخ البيع على أى حال ، سواء كان الخيار لهما أو لواحد منهما ، وإن كان بعد القبض فلا يخلو : أما أن يكون الخيار للبائع أو للمشتري أو لهما ، فإن كان الخيار للبائع انفسخ البيع أيضا ويسترد المشتري الثمن ، ويرجع عليه البائع بالقيمة بأن يأخذ منه فوق الثمن إذا كان الثمن زائدا على القيمة ، وإن كان للمشتري أو لهما يبقى الخيار ، فإن تم العقد بأن أجاز المشتري الثمن ، وإن لم يجزه لزمته القيمة .
 الحنفية — قالوا : الخيار إما أن يكون للبائع ، أو للمشتري ، أو لهما .

فالأول وهو ما إذا كان الخيار للبائع : فإن المبيع لا يخرج عن ملك البائع باتفاق ، أما الثمن فإنه يخرج عن ملك المشتري باتفاق ، وهل يدخل في ملك البائع ، خلاف : وفي هذه الحالة إما أن يقبضه المشتري أو يتركه في يد البائع ، فإن قبضه وهلك في يده فإنه يكون ملزما بقيمته للبائع ، وتعتبر قيمته من يوم قبضه لا من يوم هلاكه ، فعلى المشتري في هذه الحالة أن يدفع قيمته للبائع سواء زادت عنه أو نقصت ، ولا فرق في ذلك بين أن يهلك من بقاء البيع أو فسخه ، فلو فسخ البائع البيع في مدة الخيار وبقي المبيع في يد المشتري ثم هلك ، كان المشتري ملزما بقيمته أيا كانت . أما إذا مضت مدة الخيار ولم يفسخ البيع ثم هلك المبيع فيكون ملزما بثمنه لا قيمته لسقوط الخيار بانتهاء المدة واستقرار البيع ، وإذا طرأ على المبيع عيب وهو في يد البائع فنقصت قيمته فإن خياره لا يفسد ، لأن ذلك للعيب لم يكن بفعله فلا يكون مسئولا عنه ، وللمشتري الخيار في هذه الحالة ، فإن شاء أخذ البيع بثمنه ، وإن شاء فسخ البيع ، أما إذا كان النقص بفعل البائع فإنه يكون مسئولا عنه ، فينقص من ثمنه بقدر ما أصابه من النقص ، وإذا هلك المبيع في يد البائع من كون الخيار له انفسخ البيع ، ولا شيء على البائع ولا على المشتري .

الثاني : وهو ما كان الخيار فيه للمشتري أو لأجنبي ، وحكمه أن الثمن لا يخرج عن ملك المشتري باتفاق ، والمبيع يخرج عن ملك البائع باتفاق ، وأكن هل يدخل المبيع في ملك المشتري بعد خروجه من ملك البائع أو لا ، خلاف : فأبو حنيفة يقول : أنه لا يدخل في ملك المشتري ، لأنه لو دخل في ملكه من كون الثمن مملوكا له أيضا للزم عليه اجتماع البدلين في ملك المتعاقدين ، وذلك لا أصل له في الشرع في المعاوضة ، لأنها تقتضى المساواة بين المتعاقدين في تبادل ملك المبيع والثمن ، والصاحبان يقولان : أنه يدخل في ملك المشتري ، لأنه لو لم يدخل لكان سائبة غير مملوك لأحد وأجيب بأنها ليست سائبة لأن ملك البائع لا يزال متعلقا به .

على أن عدم دخوله في ملك المشتري لا يمنع ترتيب بعض آثار الملك عليه ، فإن نفقته =

= تجب على المشتري بالاجماع ، واذا تصرف المشتري فيه مدة الخيار جاز تصرفه ويكون ذلك اجازة منه ، وسواء دخل في ملك المشتري أو لم يدخل ، فإنه اذا قبضه وهلك مع كون الخيار للبائع يكون المشتري ملزما بثمنه لا بقيمته عكس ما لو كان الخيار للبائع ، لأنه اذا هلك مع كون الخيار للبائع يكون المشتري ملزما بالقيمة كما ذكر آنفا ، والفرق بين الحالتين : أنه هلك في يد المشتري فإنه لا بد أن يتقدم هلاكه عيب من مرض ونحوه ، وهذا العيب يمنع رده في هذه الحالة فينفذ ويهلك بعد أن يتقرر الثمن في ذمة المشتري ، بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع ، فان العيب الذي يتقدم هلاكه عادة لا يمنع البائع أن يسترده في زمن الخيار ، فيبطل العقد بهلاكه فلم يتقرر الثمن فتثبت القيمة والفرق بين الثمن والقيمة أن الثمن ما تراضى عليه المتعاقدان ، سواء كان أكثر من قيمته أو أقل .

اما القيمة فهي ما قوم به الشيء من غير زيادة ولا نقصان .

وكذلك اذا طرأ عليه عيب ، فان كان مما يمكن زواله كالمرض ونحوه فان زال في مدة الخيار فهو على خياره وان لم يزل لزم العقد ، وان كان مما لا يمكن زواله وكان في يد المشتري وكان له الخيار فإنه يلزم بثمنه لا بقيمته ، بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع فإنه يلزم بقيمته كما تقدم ، ولا فرق بين أن يكون العيب حاصلا بأفة سماوية ، أو بفعل المشتري ، أو بفعل أجنبي ، واختلف فيما اذا كان بفعل البائع وكان الخيار للمشتري ، فقال محمد : ان خيار المشتري يبقى على حاله ، ان شاء أجاز البيع ويأخذ قيمة ما نقص ، وان شاء رده ، وقالوا : ان البيع ويلزم ويرجع المشتري على البائع بالقيمة اذا كان المبيع قيميا كالحيوان والمتاع والأرض ونحو ذلك ، فان كان مثليا كالفضة مثلا وأحدث به البائع أو المشتري عيبا فإنه لا يحصل له أخذ قيمة ما نقص منه لأنه يكون ربا ، مثلا اذا كان المبيع أسورة من فضة قبضها المشتري الذي له الخيار ثم كسرها البائع فإنه في هذه الحالة لا يحل للمشتري أن يأخذ قيمة ما نقص من ثمنها نفودا ، ولكن له الخيار في أن يمسه العين بلا مطالبة بالنقصان ، أو يسلمها ويطالب بمثلها أو قيمتها كلها .

الثالث : وهو ما كان الخيار فيه لهما ، وحكمه أنه لا يخرج شيء من المبيع والثمن عن ملك البائع والمشتري باتفاق ، فاذا فسخ البيع واحد منهما في المدة انفسخ ، واذا أجازة أحدهما أصبح العقد لازما بالنسبة له مع بقاء الآخر على خياره ، واذا لم يوجد اجازة ولا فسخ بل سكتا حتى انقضت مدة الخيار لزم البيع ، واذا أجاز أحدهما وفسخ الآخر لزم البيع بينهما ، سواء كان السابق الفسخ أو الاجازة ، واذا هلك المبيع قبل أن يقبضه المشتري بطل البيع ، وكذلك اذا هلك الثمن قبل أن يقبضه البائع اذا كان له مطالبة ويبطل البيع أيضا اذا هلك المبيع أو الثمن بعد القبض ، ولكن يكون على من قبضه قيمته ثم ان الزيادة الناشئة عن المبيع تكون موقوفة في مدة الخيار ، فان تم البيع كانت للمشتري .

= وان لم يتم كانت للبائع ، وسيأتى بيان ما يفسخ البيع فيها وما لا يفسخ في مباحث خيار العيب .

المالكية — قالوا : لا يخرج المبيع عن ملك البائع في زمن الخيار على المعتمد ، سواء كان الخيار للبائع ، أو للمشتري ، أو لهما معا ، أو لأجنبى فامضاء العقد ينقل المبيع من ملك البائع ملك المشتري ، ثم لا يخلو : اما أن يكون الخيار للبائع أو للمشتري أو لهما ، فان كان الخيار للبائع وقبض المشتري المبيع وادعى ضياعه عنه فانه يكون ملزما به في ثلاثة أحوال : الحالة الأولى أن يكون المبيع مما يعاب عليه أى مما يمكن اخفائه مع وجوده سالما كالثياب والحلى ، فانه يمكن اخفاؤها مع بقائها سالمة ، وفي هذه الحالة اذا ادعى المشتري ضياع المبيع المقبوض له ولم تقم بينة على صدقه فانه يكون ملزما به ، أما اذا أقام البينة على صدق دعواه فانه لا ضمان عليه بل على البائع .

الحالة الثانية : أن يكون المبيع مما لا يعاب عليه أى مما لا يمكن اخفاؤه مع بقائه سالما كالحيوان فانه لا يمكن اخفاؤه عن الأعين الا باتلافه أو أكله ، فاذا ادعى المشتري ضياعه في هذه الحالة ولكن قامت البينة على كذبه كأن ادعى بأنه ضاع في يوم كذا فشهدت الشهود بأنهم رأوه عنده بعد ذلك اليوم ، أو شهدت بأنه أكله أو أتلفه فانه في هذه يكون عليه الضمان لا على البائع . الحالة الثالثة : أن يكون مما لا يمكن اخفاؤه أيضا وادعى المشتري ضياعه بعد قبضه بدون بينة تصدقه أو تكذبه ، فان عليه اليمين للبائع ، سواء كان متهما بالكذب أو لا ، الا أنه ان كان متهما يحلف بأن المبيع قد ضاع وما فرط ، وان كان غير متهم يحلف بأنه ما فرط ، فان أبى أن يحلف كان عليه الضمان ، ومن هذا يتضح أن الضمان على المشتري في ثلاثة أحوال ، وعلى البائع في حالتين : الأولى ما اذا كان المبيع مما يمكن اخفاؤه وأقام المشتري البينة على ضياعه ، فان الضمان حينئذ يكون على البائع ، الثانية اذا كان مما لا يمكن اخفاؤه ولم تقم بينة على كذب المشتري وحلف اليمين ، فان الضمان يكون في هذه الحالة على البائع .

ويعتبر في الضمان ما هو الأكثر ، فان كان الثمن أكثر من القيمة يلزم به من عليه الضمان ، واذا كانت القيمة أكثر يلزم بها الا في الحالة الأولى ، وهى ما اذا ادعى ضياع ما يمكن اخفاؤه ولم تقم بينة على صدقه ، ولكنه حلف اليمين بأنه ما فرط فانه يكون ملزما بالثمن فقط اذا كان أقل من القيمة ، لأنه اذا كان أكثر أو مساويا فلا يتوجه عليه يمين اذا لا فائدة .

أما اذا كان الخيار للمشتري وادعى ضياع المبيع : فانه يلزم بالثمن الذى وقع عليه البيع على كل حال ، سواء كان الثمن أقل من القيمة أو أكثر ، وقال بعضهم : اذا حلف أنه لم يكن يقصد الشراء فانه يلزم بالقيمة ان كانت أقل .

= واذا كان الخيار لهما معا فانه يكون حكمه حكم ما اذا كان الخيار للبائع تلغيا =

مبحث هل للبائع المطالبة بالثمن

في زمن الخيار ؟

إذا باع شخص سلعة على أن يكون له أو للمشتري الخيار والعكس مدة معينة فهل للبائع أن يطلب الثمن من المشتري ، وهل للمشتري أن يطلب قبض المبيع من البائع أو لا ، في ذلك اختلاف المذاهب (١) .

= له لأنه المالك ، وإذا لم يقبض المشتري المبيع فادعى البائع أنه ضاع فإنه يلزم برد الثمن إن كان قد قبضه ، وإلا فلا شيء له .

وهوائد المبيع في زمن الخيار أن كانت منفصلة عنه كالغلة والبيض واللبن للبائع ، أما إن كانت متصلة به كالصوف والولد ، فانهل للمشتري لأنها كالجـزء من المبيع .

(١) المالكية — قالوا : ليس للبائع أن يطلب الثمن من المشتري في مدة الخيار .

وإذا اشترط البائع على المشتري أن ينقده الثمن كأن يقول له : أبيعك هذه السلعة بشرط أن تنقده ثمنها ففسد البيع ولو لم ينقده الثمن بالفعل ، لأن شرط النقد ينزل منزلة النقد بالفعل ، لأن المشروط يتحقق بالشرط عادة ، وكذا إذا اتفقا على ذلك قبل العقد ولو لم يذكره في العقد وذلك لأن الثمن لا يعرف حينئذ أن كان ثمنًا للسلعة أو سلفًا ، لأنه في حالة فسخ البيع يرد للمشتري فيكون سلفًا مردودًا ، وقد أخذه في نظير سلعة فيكون ربنا غير جائز : نعم إن لم يشترط البائع ذلك ونعم يتكلم فيه مع المشتري قبل العقد ثم تطوع المشتري بنفع الثمن فإنه يجوز لا انتفاء التهمة حينئذ ، ومثل ذلك ما إذا باع له سلعة بشرط أن يقرضه كذا ، فإن ذلك الشرط يفسد البيع فإذا تنازل البائع عن شرط نقد الثمن في بيع الخيار وتنازل : أسقطت هذا الشرط ليعم البيع فإنه لا ينفعه ذلك لأن الشرط واقع في حقيقة العقد وماهيته وهو شرط فاسد فافسد العقد رأسًا ، بخلاف ما إذا تنازل عن اشتراط القرض ولم يقبضه فإنه يصح البيع ، لأن القرض خارج عن ماهية العقد .

أما طلب المشتري لقبض المبيع في زمن الخيار ففيه تفصيل ، وذلك لأن الخيار يكون لثلاثة أمور :

أحدها : أن يكون الثمن غير معلوم للمشتري ، فيشتري بشرط الخيار ليتروى في الثمن حتى يتبين غلامه ورخصه ، ثانيهما أن يكون الثمن معلومًا عنده ولكنه يشتري بشرط الخيار ليتدبر في المبيع ويميد نظره فيه ، ثالثها اختيار المبيع وتجربته ، فإذا كان الخيار للتروى في الثمن فليس له قبض المبيع لأنه يمكنه معرفة ذلك والمبيع في يد صاحبه ، أما إذا كان الخيار من أجل أن يعيد النظر فيه أو يقبضه فله قبضه ، ولكن لا يجبر البائع بتسليمه إلا إذا اشترط المشتري ذلك .

الحنفية — قالوا : إذا اشترى سلعة بشرط الخيار فليس للبائع المطالبة بالثمن إلا بتسليمه .

مبحث

إذا اشترى شخص غير معين من أشياء متعددة

... إذا اشترى شخص شيئا غير معين من أمرين كتوبين ثم قبضهما معا ليختار منهما ما يعجبه ففي ذلك تفصيل المذاهب (١) .

= انقضاء مدة الخيار ، كما أنه ليس للمشتري أن يطالب بالمبيع في هذه المدة ، فلا جبر لأحدهما على الآخر في ذلك .

فإذا دفع المشتري الثمن فإن البائع يجبر على تسليم المبيع ، فإذا كان الخيار للبائع وقبض الثمن ولم يرض أن يسلم المبيع فإن له ذلك ، ولكنه يجبر على رد الثمن ، وإذا قبض المشتري المبيع فلا يصح له أن يتصرف فيه ، فإذا تصرف فيه في زمن الخيار كان تصرفه باطلا ، وكذلك إذا قبض البائع الثمن وكان عيناً فإنه لا يصح له أن يتصرف فيه زمن الخيار ، وإن تصرف فيقع تصرفه باطلاً . أما إذا تصرف البائع في المبيع قبل أن يقبضه المشتري ، أو تصرف المشتري في الثمن قبل أن يقبضه البائع ، فإنه يجوز ويكون فسخاً للعقد ، وسيأتي حكم التصرف في المبيع في غير زمن الخيار في المذاهب .

الشامعية — قالوا : الثمن في مدة الخيار يتبع الملك ، فإذا حكم بملك المبيع لأحدهما حكم بملك الثمن للآخر ، مثلاً إذا كان الخيار للبائع كان المبيع مملوكاً له أي لم يخرج عن ملكه في مدة الخيار ، فيكون الثمن في هذه الحالة ملكاً للمشتري ، فليس للبائع المطالبة بالثمن ، كما أنه ليس للمشتري المطالبة بالمبيع . أما إذا كان الخيار للمشتري ، فإن المبيع يكون مملوكاً له ، فيكون الثمن حينئذ ملكاً للبائع ، فيكون للبائع الحق في طلب الثمن ، وللمشتري الحق في طلب المبيع .

الحنابلة — قالوا : أن كان الثمن معيناً للبائع قبضه في زمن الخيار أن كان له الخيار ، سواء كان خيار مجلس أو خيار شرط ، أما أن كان في الذمة سواء كان نقداً أو عروض تجارة فإن البائع ليس له حق في المطالبة ، وكذلك لا يملك المشتري قبض المبيع في مدة الخيار أن كان الخيار له إلا بإذن صريح من البائع ، فإذا كان الثمن معيناً ولم يقبضه البائع فإنه يحرم على المشتري أن يتصرف فيه ، لأنه ليس ملكاً له ، كما يحرم على البائع أن يتصرف فيه أيضاً إذا قبضه ، لأن علاقة المشتري لسم تنقطع عنه ، أما إذا قبض المشتري المبيع وكان له الخيار فإنه يصل له التصرف فيه ويكون تصرفه سطلاً الخيار كما تقدم بيانه .

(١) المالكية — قالوا : إذا اشترى شخص من آخر واحداً غير معين من شيئين كتوبين مثلاً ثم قبضهما معا ليختار منهما ما يعجبه ، فإن هذا البيع على ثلاثة أوجه : الوجه الأول : بيع خيار فقط وهو البيع الذي جعل فيه الخيار « التروي » لأحد المتبايعين في أخذ المبيع ورده كان يقول البائع : بعثك أحد هذين التوبين بكذا على الخيار في الأخذ والرد مدة ثلاثة أيام ، وفي هذا الوجه ثلاث مسنونات : الصورة الأولى : أن يدعى ضياعهما معا ، =

الثانية : أن يدعى ضياع أحدهما ، الثالثة : أن تمضى مدة الخيار ولم يختصر أحدهما ، وحكم هذا : أن المشتري إذا قبضهما كان عليه ضمانهما ، فإذا ضاعا معا أو ضاع واحد منهما كان عليه دفع الثمن الذي اشتراهما به للبائع ، وإذا مضت مدة الخيار ولم يختصر لزمه معا .

الوجه الثانى : بيع اختيار فقط ، وبيع الاختيار هو البيع البات الذى لا خيار فيه ، ولكن البائع يجعل للمشتري التعيين لما اشتراه كان يقول له : أبيعك أحد هذين الثوبين ببيعاً باتاً بعشرة على أن تختار واحداً منهما فى يوم أو يومين . وفى ذلك الوجه ثلاث صور كالوجه الأول : الصورة الأولى : أن يدعى ضياعهما معا . الثانية : أن يدعى ضياع أحدهما . الثالثة : أن تمضى مدة الخيار ولم يختصر .

وفى كل صورة من الصور الثلاث يكون المشتري ملزماً بدفع نصف كل الثمن بأن يضم ثمن الثوبين الى بعضه ويدفع المشتري نصفه ، فإذا ضاع أحد الثوبين وكان يساوى عشرة وكان الثوب الباقي يساوى خمسة كان مجموع الثمن خمسة عشر ، فيلزم بدفع نصفها ، الوجه الثالث : بيع خيار واختيار وهو البيع الذى جعل فيه البائع للمشتري الخيار فى التعيين ، وبعد أن يعين واحداً يكون له الخيار فى أخذه ورده كان يقول له : أبيعك هذين الثوبين بدينار على أن تختار واحداً منهما ، وبعد اختيار واحد لك الخيار فى أخذه ورده ثلاثة أيام ، وفى ذلك الوجه ثلاث صور أيضاً :

الصورة الأولى : أن يكون الخيار للمشتري ، ويدعى ضياع الثوبين معا ولا بينة له على ضياعهما ، وفى هذه الحالة يكون المشتري ملزماً بثمن واحد منهما ، أما الثوب الثانى فيضيع على البائع .

الصورة الثانية : أن يكون الخيار للمشتري أيضاً ويدعى ضياع ثوب واحد ولا بينة على ذلك ، وفى هذه الحالة يكون المشتري ملزماً بنصف ثمن الثوب الضائع ، وله أن يختار الثوب الثانى إذا كانت مدة الخيار باقية .

الصورة الثالثة : أن تمضى مدة الخيار ولم يختصر شيئاً منهما وفى هذه الحالة لا يلزمه شيء ، هذا إذا كان الخيار للمشتري كما ذكرنا ، فإن كان الخيار للبائع كان يبيعه واحداً غير معين من ثوبين على أن يكون للبائع الخيار فى إمضاء البيع وفسخه ، فإن المشتري أن ادعى ضياعهما معا فإن عليه أن يدفع للبائع الأكثر من الثمن والقيمة فى واحد ، وكذا أن ادعى ضياع واحد فإن عليه أن يدفع للبائع الأكثر من الثمن والقيمة فى نفسه ثمن واحد ، والا أن يطالب بأنه قد ضاع وما يفرط فإنه حينئذ يضمن الثمن لالقيمة بمحل .

= ذلك إذا لم تكن للمشتري بينة فإن شهدت له بينة بضياح الثوبين أو أحدهما فلا شيء عليه للبائع .

الحنفية — قالوا : إذا طلب المشتري من البائع ثوبا فأعطاه ثلاثة وبين له ثمن كل واحد منهما كأن قال له : هذا بعشرة ، وهذا بعشرين ، وهذا بثلاثين ، ثم قال له : الثوب الذي يعجبك منها بعتك لك ، فاستلمها المشتري على ذلك فصاعت عنده فإن في ذلك أربع صور : الصورة الأولى : أن تضيق كلها دفعة واحدة ، أو تضيق كلها متعاقبة ولكنه لا يعلم في الحاليتين أى الأثواب ضاع أولا ، وحكم هذه الصورة : أن المشتري يلزم بدفع قيمة ثلث الجميع ، الصورة الثانية : أن تضيق كلها دفعة أو متعاقبة ولكن المشتري يعرف الثوب الذى ضاع أولا ، وحكم هذه الصورة : أن المشتري يلزم بقيمة الثوب الذى ضاع أولا ، والثوبان الآخران يكونان أمانة لا شيء عليه في ضياعهما ، الصورة الثالثة : أن يهلك اثنتان فقط ويبقى الثالث . وفي هذه الحالة يلزم المشتري بنصف ثمن كل من الاثنتين الضائعتين ، ورد الثالث لأنه يكون أمانة يجب ردها ، وإذا حصل نقص في الثوب الثالث لا يلزم المشتري به ، الصورة الرابعة : أن يضيق ثوب واحد فقط ويبقى الاثنان ، وفي هذه الحالة يلزم المشتري بدفع قيمة الثوب الضائع ورد الثوبين الباقيين .

ويسمى مثل هذه المسألة بالمقبوض على سوم الشراء ، وحاصله أن كل مبيع قبضه المشتري ليشتره على أن يكون له الخيار فيه بعد أن عرف ثمنه ولم يعارض فيه ، فإنه يضمه إذا هلك في يده بقيمته ، أما استهلكه هو فإنه يضمه بثمنه على التحقيق وتعتبر القيمة من يوم قبضه ، أما إذا قبضه لا على وجه الشراء بل على وجه النظر كأن قال البائع : هذا الثوب بعشرة فمسال له : هاته حتى أنظر فيه ، أو حتى ينظر فيه رفيقى ثم ضاع الثوب فإنه يضيق على البائع ، ولا شيء على المشتري لأنه أخذه على سوم النظر لا على سوم الشراء ، أما إذا قال له : هاته فإن أعجبني أخذته ثم ضاع منه فإنه يلزم بقيمته ، لأنه أخذه على سوم الشراء في هذه الحالة .

الحنابلة — قالوا : شرط الخيار لا يصح في واحد غير معين مطلقا ، فإذا اشترى ثوبين معا ، أو اشترى جملا وحمسارا وشرط الخيار في واحد معين صح ، أما إذا اشتراهما على أن يكون له الخيار في أحدهما فإن شرط الخيار لا يصح ، ويكون البيع صحيحا إذا عين المبيعين وعين ثمن كل منهما ، كما إذا بين أن هذا الثوب ثمنه كذا وذلك الثوب ثمنه كذا ، أما إذا لم يبين فإن البيع يكون فاسدا لجهالة الثمن .

الشافعية — قالوا : إذا قال له بعتك هذا الثوب بعشرة وذلك الثوب بعشرين وهكذا ، فإنه يكون عقودا متعددا لا عقدا واحدا ، لأن العقد يتعدد بتفصيل الثمن ، ويشترط في صحة البيع بذلك أن يملك المشتري الثوبين جميعا ، فإذا قبل واحدا منهما لا يصح البيع ، وإنما يتعدد العقد بتفصيل الثمن إذا فصل البادى من المتعاقدين ، سواء كان البادى البائع

مباحث خيار العيب

للمشتري الخيار في النفاء عقد البيع وفسخه اذا وجد في المبيع عيبا ولو لم يشترط ذلك ، وهذا يسمى خيار العيب ، ثم هو ينقسم أولا الى قسمين : أحدهما : أن يكون بفعل البائع كخلط اللبن بالماء والسمن بالزيت ، وهر ضرع الحيوان ليحبس اللبن فيه فيكبر ضرره فيشتري المشتري به . ثانيهما : أن يكون عيبا طبيعيا وينقسم الى قسمين : ظاهر كجموح الدابة وعرجها وعجزها عن حمل ما يحمله منها عادة ، وباطن كفساد الجوز واللوز من داخل غلافه وفساد البطيخ ومحوه .

تعريف العيب الذي يرد به المبيع

العيب الذي يجعل للمشتري الحق في رد المبيع : هو الذي (١) تنقص به قيمة المبيع ، أو يفوت به على المشتري غرض صحيح ، فمثال ما تنقص به قيمة المبيع جماح الدابة عند ركوبها وعدم انقيادها لصاحبها ، وكذا اذا كانت تعض أو ترفس فان ذلك عيب ينقص قيمتها ، بخلاف ما اذا كان بها عيب يسير لا ينقص القيمة كقطع صغير في فخذه أو رجلها فان ذلك لا يضرها فلا ترد به ، ومثال ما يفوت به غرض صحيح على المشتري : أن يشتري شاة ليضحي بها فيجد في أذننها قطعا يمنع صحة الأضحية بها ، فان ذلك القطع وان لم ينقص قيمة الشاة ولكن يفوت على المشتري غرضا صحيحا فله ردها ، وكذا اذا اشترى خفا أو ثوبا ليلبسه فوجده ضيقا لا يكفي ، فان ذلك عيب ينافي استعماله فيفوت على المشتري غرضه من شرائه فيرد به .

= أو المشتري ، أما اذا أجمل البادى وفصل القابل فان العقد يكون واحدا لا متعددا . فاذا كان متعددا فللمشتري أن يشترط الخيار في واحد منهما ويرد أحدهما بالعيب ويأخذ أحكام الخيار المتقدمة .

(١) المالكية — قالوا : ضابط العيب الذي يرد به المبيع هو ما كان منقصا للثمن كجماح الدابة وعدم انقيادها ، أو منقصا لذات المبيع كخصاء الحيوان اذا كان الخصاء ينقصه عرفا ، أو يكون منقصا للتصرف كما اذا كانت يده اليمنى ضميصة ويسمى أعسر « أشول » ، أو كان مخوف العاقبة كما اذا كان مصابا بمرض معد . ولا يخرج هذا عما ذكر في أعلى الصحيفة السابقة وهو ما عليه الحنفية والشافعية .

الحنابلة — قالوا : ضابط العيب الذي يرد به المبيع هو نقص عينه كخصاء الحيوان ولو نقصت به القيمة أو نقصت قيمته عادة في عرف التجار ، وبمضمهم عرفه بأنه نقيصة يقتضى العرف سلامة المبيع عنها غالبا فلا فرق بين أن يكون النقص في عين المبيع أو قيمته ، فخصاء الحيوان على هذا لا يكون عيبا الا اذا عرفه للعرف عيبا .

شروط رد المبيع بالعيب

يشترط لرد المبيع بالعيب شروط : منها أن يكون الغالب (١) في مثله أن يكون سليما من ذلك العيب ، فخرج ما اذا كان الغالب في مثله وجود ذلك العيب ، ومثال الأول ما اذا اشترى حمارا أو حصانا فوجده مخصيا فان الخصاء يكون عيبا فيه ، لأن الغالب في الحمير والخيل سلامتها من الخصاء وهو عيب قد يفوت به غرض المشتري من شرائها ، فانه قد يشتره ليستولد به أنثى من جنسه فله رده بذلك العيب .

ومثال الثانى : ما اذا اشترى حيوانا مأكول اللحم ينلب خصاؤه كالغنم والمعز فان الخصاء فيها ليس عيبا يوجب الرد ، لأن الغالب فيها الخصاء اذ هو يزيدها سمنا ، ومنها أن لا يمكن زوال ذلك العيب الا بمشقة ، فاذا أمكن ازالته بغير مشقة فان المبيع لا يرد به ، وذلك كما اذا اشترى ثوبا متنجسا لا تنقص قيمته بالغسل فان النجاسة حينئذ لا تكون عيبا (٢) يرد به الثوب لأنه يمكن ازالته بلا مشقة ، وكذا اذا اشترى سيفا معوجا يمكن ازالة اعوجاجه بسهولة ، فان العوج لا يكون عيبا يرد به حينئذ .

ومنها أن يكون العيب موجودا في المبيع وهو عند البائع على تفصيل المذاهب (٣) .

(١) المالكية — قالوا : الشرط أن يكون المبيع سليما من ذلك العيب في العادة والعرف ، فالخصاء يكون عيبا يرد به الحيوان ولو زادت قيمته في الثمن الا اذا كان فحل بقصر معد للعمل ، فان العادة أنه لا يستعمل منه الا الخصى ، وكذا فحل الغنم فان الخصاء ليس عيبا يرد به ، وبعضهم يقول : يرد به لأن لحم الفحل أطيب من لحم الخصى ، والحق الرجوع في ذلك الى العرف .

الحنابلة — قالوا : الشرط أن تكون ذات المبيع سليمة من النقص ، فالخصاء نقص فيه مطلقا ، وأن تكون قيمته سليمة من النقص في عرف التجار كما يؤخذ من الضابط الأول للعيب ، أما الضابط الثانى فان الخصاء لا يكون عيبا الا اذا عده العرف عيبا .

(٢) الحنابلة — قالوا : المعول في ذلك على قوة العيب وضعفه ، فان كان يسيرا كصداع وحمى يسيرة فانه لا يرد المبيع ، بخلاف ما اذا كان شديدا فانه يرد به ، وعلى هذا فان الثوب المتنجس الذى لا يمكن ازالة نجاسته بدون مشقة وبدون نقص في قيمة الثوب لا تكون نجاسته عيبا يرد به لأنها يسيرة في هذه الحالة .

المالكية — قالوا : نجاسة الثوب عيب تجعل للمشتري الحق في السرد ، سواء كان الثوب يضره الغسل أو لا ان لم يتبينه البائع .

(٣) الحنفية — قالوا : اذا اشترى شيئا فوجد به عيبا تنقص به قيمته ولم يعلم به وقت الشراء أو قبله فلا يخلو : اما أن يكون ذلك العيب قد حصل وهو في يد البائع قبل أن يقبضه المشتري ، أو حصل بعد أن قبضه المشتري ، فأما الأول فهو على خمسة أوجه : أحدها : أن يكون ذلك العيب قد حدث بعد العقد بفعل البائع وهو في يده ، وفي هذه

= الحالة يكون المشتري بالخيار في تركه أو أخذه مع طرح حصة من الثمن تعادل النقص الذي حصل بسبب ذلك العيب ، سواء وجد فيه عيبا آخر قديما حدث قبل العقد أو لا .

ثانيها : أن يكون ذلك العيب قد حدث بفعل المشتري ، وفي هذه الحالة يكون المشتري ملزما بدفع كل الثمن . ولو كان البائع هو الذي منعه من استلامه بسبب عدم دفع الثمن ، فإذا وجد فيه عيبا قديما حدث عند البائع بفعل المشتري في هذه الحالة ، فللمشتري رده بالعيب انقاديم ويسقط عنه الثمن ، ولكن عليه أن يدفع تعويض ما أحدثه بفعله من العيب ، ثالثها : أن يكون ذلك العيب قد حدث بفعل أجنبي عن البائع والمشتري والمبيع ، وفي هذه الحالة يكون المشتري بالخيار : أن شاء رضى به بجميع الثمن وله على الأجنبي تعويض ما أحدثه من النقص في المبيع ، وأن شاء رد المبيع وسقط عنه الثمن .

رابعها : أن يتكون العيب عند حصول باقة طبيعية فللمشتري أن يرده ويأخذ كل الثمن . وأن شاء أن يأخذه وي طرح من الثمن بقدر ما حدث فيه من العيب ، فإن اطلع مع ذلك على عيب قديم حدث فيه وهو عند البائع ففي هذه الحالة لا يصح رده بالعيب القديم ، لأنه يرده حينئذ وهو معيب بعيبين وهو لا يسح رده إلا بالعيب القديم فقط .
خامسا : أن يكون العيب قد حدث بفعل المبيع . كما إذا اشترى عبدا ففعل في نفسه ما يميمه ، وحكمه كحكم الوجه الرابع . وأما الثاني وهو أن يحدث فيه العيب بعد أن يقبضه المشتري فهو على خمسة أوجه أيضا .

(١) أن يتكون العيب بفعل المشتري (٢) أن يكون باقة سماوية (٣) أن يكون بفعل المعتود عليه (٤) أن يتكون بفعل البائع (٥) أن يكون بفعل أجنبي ، وحكم الأول والثاني والثالث : أنه إذا كان في المبيع عيب قديم سوى ذلك العيب الذي حدث عند المشتري فإنه لا يرد به ، لأن العيب الجديد تعارض مع العيب القديم ، وللمشتري أن يطالب بتعويض ما نقص من المبيع بسبب العيب القديم ، إلا إذا رضى أن يأخذ المبيع مع نقصه بالعيب الجديد .

وحكم الرابع والخامس وهما ما إذا كان العيب بفعل البائع أو بفعل أجنبي بعد أن يقبضه المشتري : أن المبيع إذا كان به عيب قديم سوى ذلك العيب الذي حدث بفعل البائع أو الأجنبي فإنه لا يرد به ، وعلى كل واحد منهما تعويض ما أحدثه في المبيع من النقص بجنائته عليه .

ثم إن حصة النقص التي يلزم دفعها بسبب العيب هي الفرق بين قيمة المبيع صحيحا ومعيبا منسوبا إلى ثمنه ، مثلا : إذا اشترى سلعة بأربعين جنيها وقيمتها في الواقع مائة ثم حدث فيها عيب فأنقص قيمتها عشرة ، ففي هذه الحالة تكون قيمتها قد نقصت المشرى فينقص بقدره من الثمن وهو عشر الأربعين وهو أربعة ، وعلى هذا القياس .
ويشترط فيمن يقسوم السلعة أن يكونا اثنين يخبران بلفظ الشهادة بحضور البائع .

« والمشتري، وأن يكون كل واحد منهما له خبرة بما يقومه »

وينتضح لك مما تقدم أن المشتري إذا وجد عيبا بالمبيع يرد به ، فليس له أن يمسكه ويطلب بالعوض عن النقص الحاصل بسبب العيب ، وإنما له أن يرده كله ويأخذ الثمن كاملا ، إلا إذا تعذر الرد بحدوث عيب جديد ثان حدث على التفصيل المتقدم ، ومن ذلك ما إذا اشترى ثوبا ثم قطعه « فصله » ليخيطه ثم اطلع على عيب ينقص قيمته بعد ذلك ، فله في هذه الحالة أن يأخذ العوض عن العيب لتعذر رد الثوب بعد تقطيعه ، وكذا إذا اشترى وارث من موروثة شيئا ثم مات المشتري وورثه البائع فيما اشتراه فوجد به عيبا فانه ليس له رده لو ارث آخر ان وجد ، فان لم يوجد وارث آخر فان رده يتعذر وتسقط قيمة النقص في هذه الحالة أيضا ، وكذلك إذا اشترى جملا ففحره فوجد أمعاء فاسدة فانه يتعذر رده بعد نحره ، وللمشتري أن يرجع بعوض العيب الذي به ، ومنه إذا اشترى ثوبا من الحرير قبله بالماء ثم وجد به عيبا فانه ليس له رده ، بل له أخذ العوض ، لأن البطل أنقص قيمة الثوب ، وهكذا كل ما تنقص قيمته بحدوث عيب جديد زيادة على العيب القديم فانه يمتنع رده ، وفيه العوض عن العيب بحسب التفصيل الذي تقدم .

الملكية - قالوا : إذا اشترى شيئا فوجد به عيبا فان له رده إذا علم بذلك العيب ، ويمتنع الرد بأمر : الأمر الأول تلف المبيع بعد العقد ، سواء كان تحت يد البائع أو تحت يد المشتري قبل أن يعلم بالعيب ، وسواء كان التلف باختيار المشتري كما إذا اشترى حيوانا فذبحه ، أو بغير اختياره كما إذا أماته غيره ، أو مات حتف أنفه ، فانه إذا أطلع على عيب فيه بعد ذلك لا يصح له رده لتعذر الرد حينئذ ، ومثل ذلك ما إذا كان في حكم التالف ، كما إذا اشترى شيئا ثم تصدق به واطلع على عيب فيه بعد ذلك فانه ليس له أن يرده بذلك العيب ، لأنه وإن لم يتلف بالفعل لكنه في حكم التالف وكذا إذا وهبه ، وفي هذه الحالة يكون للمشتري تعويض ما أحدثه العيب في المبيع من النقص ، وذلك بأن يقوم المبيع سالما ومعيبا ويؤخذ من الثمن نسبة نقص قيمته معيبا الى قيمته سليما ، فإذا اشترى عينا سليمة من العيوب بمائة ثم ظهر بها عيب أنقص قيمتها الى ثمانين ، استحق المشتري الرجوع على البائع بعشرين وهو خمس المائة وهكذا ، الأمر الثاني : أن يظهر من المشتري ما يدل على رضائه بالمبيع بعد الاطلاع على العيب .

وينقسم ما يدل على الرضا الى قسمين :

أحدهما : ما يدل على الرضا مطلقا ، سواء كان في زمن مفاصمة البائع والمشتري وقفازعهما في الرد وعدمه أو لا ، وذلك كاستعمال الثوب واجارة الدابة ونحو ذلك من كل ما ينقص استعماله المبيع ، فإذا اشترى شيئا من ذلك واطلع على عيب فيه يرد به ثم استعمله على هذا الوجه ، فانه لا يصح له الرد بعد ذلك .

ثانيهما : ما يدل على الرضا قبل زمن المفاصمة فقط ، أما بعدها فلا ، وذلك كسكنى =

= الدار والحائوت أو اسكانهما لغيره في زمن الخصام ، اذا اشترى دارا سكن فيها ثم وجد بها عيب كصدع جدار ينقص قيمتها ، أو سببا يقلل منافعها فان له ردها ، ولو سكن فيها بعد علمه بالعيب ، لأن هذه السكنى لا تنقص قيمتها ، وكذا كل ما لا ينقص القيمة .
أما اذا علم بالعيب ولم يعلن المشتري به ولم يخاصمه في ردها ثم سكن فيها فان هذه السكنى تكون دليلا على رضائه ، فلا يكون له الحق في ردها بعد ذلك ، وهناك قسم ثالث لا يدل على الرضا مطلقا وهو أن ينتفع المشتري بالثمرة الناشئة عن البيع بدون استخدامه كالانتفاع باللبن والصوف ، سواء كان ذلك في زمن الخصام أو غيره .

ويستثنى من ذلك مسألتان : أحدهما : ما اذا اشترى دابة وهو في سفر فاطلع على عيب فيها فانه اذا ركبها بعد ذلك وسافر عليها فلمردها بعد ذلك ، ولا فرق في ذلك بين أن يكون مضطرا لركوبها أو لا على المعتمد ، فإذا وصلت على حالها بدون هزال ونحوه بسبب استعمالها فلا شيء على المشتري وان هزلت فعليه أن يردها ويدفع قيمة ما أصابها من الهزال ، أو يمسكها ويأخذ عوض العيب الذي بها ، ولا يلزم بردها حال السفر لبائعها الا اذا كان قريبا منه ولا يكلفه ردها مثونة ثقيلة ، ثانيهما : أن يشتريها وهو حاضر ببليده من بائع حاضر كذلك ثم أطلع على عيب فيها ثم ركبها ليردها ، فان ذلك الركوب لا يمنع الرد ، وكذا اذا ركبها ليذهب بها الى محله اذا كان من ذوى الهيئات .

الأمر الثالث : أن يكون المبيع رقيقا فقط وأن يكون البائع حاكما أو وارثا ، فإذا باع القاضى رقيقا مملوكا لشخص عليه دين ليقضى به دينه ، أو باع رقيقا غائبا به عيب علم به القاضى وبينه للمشتري ، أو علم به المشتري وان لم يعلم به القاضى فانه في هذه الحالة لا يحق للمشتري رده ، وكذا اذا باع الوارث رقيقا ورثه لقضاء دين أو تنفيذ وصية ، فانه اذا تبين العيب أو علمه المشتري فلا يحق له الرد بعد ذلك ، أما بيع غير الرقيق فانه لا ينفذ فيه البراءة من العيب ، فإذا باع شخص حيوانا أو عرض تجارة على شرط أنه برىء من العيوب ثم أطلع المشتري على عيب قديم فيه فان له رده ولا ينفذ فيه شرط البراءة ، سواء كان عاما أو خاصا فهو شرط باطل ، ولكنه لا يبطل عقد البيع .

الأمر الرابع : أن يزول العيب قبل الرد الا أن يكون محتمل العود اذا قال أهل الطب : انه يهتمل عوده فان له رده بذلك العيب .

الحنابلة — قالوا : اذا اشترى شيئا فوجده عيبا فان له حالتين ، الحالة الأولى : أن يكون ذلك العيب قد حدث قبل القبض ، فإذا كان قد حدث قبل القبض فالمشتري رده بذلك العيب ، سواء كان العيب قبل عقد البيع أو بعده ، علمه المشتري أو جهله ، الا اذا كان ضمانه على المشتري وهو ما اذا كان قد بيع بغير كيل ولا وزن ولا ذرع ولم يجهله المشتري ولكن لم يمنعه البائع من استلامه كما تقدم قريبا ، فان العيب اذا حدث بعد البيع في هذه الحالة يكون قد حدث وهو في ملك المشتري فلا يكون البائع مسؤولا عنه .

• • • • •

• وإذا رد المشتري المبيع بعيب كان عليه نفقة الرد ، وعلى البائع أن يرد الثمن كاملاً ، فإذا وهب البائع الثمن للمشتري كله أو بعضه أو أبرأه بالعيب منه ثم رد المبيع كان البائع مطالباً بجميع الثمن ولم يحسب له ما وهبه أو أبرأه منه ، وللمشتري أن يمسك المبيع اطلاعاً على العيب ويأخذ قيمة النقص الحاصل في المبيع بسبب العيب ولو لم يتعذر رد المبيع باتلافه أو بأكله أو غير ذلك ، فإذا اشترى ثوباً وقطعه ليخيطه « فحسله » ثم وجد فيه عيباً فإن له أن يأخذ قيمة النقص الذي وجد في الثوب بسبب ذلك العيب ، وإن كان يتعذر في هذه الحالة رد الثوب لأن المشتري والبائع قد اتفقا على أن يكون المبيع في مقابلة الثمن ، فكل جزء من المبيع يقابله جزء من الثمن ، فإذا نقص المبيع جزءاً بسبب العيب نقص ما يقابله من الثمن ، فللمشتري الحق في ذلك سواء رضى البائع أو سخط ، إلا إذا ترتب على أخذ ذلك الجزء من رباؤه لا يصح له أخذه •

وذلك كما إذا اشترى فضة مصنوعة حلياً يزنها من الدراهم ثم وجد بها عيباً ، فإنه في هذه الحالة لا يحل له أخذ قيمة النقص الحاصل بسبب ذلك العيب ، لأنه يؤدي إلى ربا الفضل ، وإنما يكون له الحق في رد المبيع جميعه وأخذ الثمن جميعه ، أو يمسكه بدون أن يأخذ قيمة ما أحدثه العيب من النقص •

الحالة الثانية : أن يحدث العيب عند المشتري بعد أن يقبضه بالفعل ، أو لم يقبضه ولم يمنعه البائع من قبضه ولم يكن مكيلاً الخ ، وفي هذه الحالة لا يكون البائع مسؤولاً عنه ولا يصح رده له بعد ذلك ، فإن كان بالمبيع عيب وهو عند البائع ثم حدث به عيب آخر وهو عند المشتري ، فإن رضى المشتري بامساكه فذاك ، وإن لم يرض بذلك رفع الأمر إلى الحاكم وهو يفسخ البيع ويكون على البائع أن يرد الثمن للمشتري ، وعلى المشتري أن يرد قيمة المبيع المعيب بعيبه الأول الذي حدث عند البائع ، ثم إن قيمة النقص الذي يحصل بسبب عيب المبيع هي الفرق بين قيمته صحيحاً وقيمتها معيبة منسوبة إلى ثمنه ، وذلك بأن يقوم المبيع صحيحاً ثم يقوم معيباً وينسب الفرق بينهما إلى أصل الثمن فيأخذه من له الحق فيه ، مثال ذلك أن يشتري عيناً بمائة وخمسين ولكن نزلت قيمتها إلى مائة ثم حدث بها عيب فنزلت قيمتها إلى تسعين ، فيكون الفرق بين قيمتها صحيحة وقيمتها معيبة عشرة وهي عشر المائة ، فإذا نسبت إلى الثمن الذي اشترى به كانت خمس عشر فهي عشر الثمن •

الشافعية — قالوا : إذا اشترى شيئاً فوجده معيباً فإن له الحق في رده إذا حدث العيب قبل أن يقبض المشتري المبيع ، سواء حدث قبل عقد البيع ، أو حدث بعده وقبل أن يقبضه المشتري •

أما إذا حدث بعد القبض : فإن كان سبب العيب قديماً كان له الحق في رده أيضاً والا فلا يرد ، وذلك كما إذا اشترى عبداً واستلمه وافته كان قد ارتكب جناية سرقة قبل •

ومنها أن يشترط البائع البراءة من العيب على تفصيل في المذهب (١) .
ومنها أن لا يزول ذلك العيب قبل الفسخ ، فإذا اشترى حيوانا مريضا ولم يفسخ البيع
ثم زال المرض فليس له الفسخ بسبب ذلك المرض ، لأنه قد زال قبل أن يردده .

أن يشتريه وثبتت عليه بعد أن استلمه فقطعت يده ، فإن ذلك العيب يكون مسئولا عنه
البائع .

وإذا حدث في البيع عيب ، وهو عند المشتري ثم وجد فيه عيبا قديما حدث وهو
عند البائع ، وكان ذلك العيب الجديد لم يكن سببه قديما ولم يزل من البيع قبل علم
المشتري بالقديم ولم تتوقف عليه معرفة العيب القديم ، فإنه يسقط به حق المشتري في رده
بدون رضی البائع ، حتى ولو كان هذا العيب قد حصل بفعل البائع ، ثم تكون المسألة بعد
ذلك على ثلاثة أوجه : أحدها أن يرضى البائع بالفسخ بدون عوض يأخذه من المشتري ،
ويرضى المشتري بامساك المبيع بدون المطالبة بعوض يأخذه عن العيب القديم ، ثانيها : أن
يتفقا على فسخ العقد أو إجازته مع دفع التعويض ، فإن فسخ العقد كان على المشتري
دفع تعويض العيب الذي حدث عنده ، وإن لم يفسخ كان على البائع دفع تعويض العيب
الذي حدث عنده ، ثالثها : أن لا يتفقا كأن يطلب أحدهما الفسخ ، ففي حالتى الاتفاق
الأمر ظاهر ، لأن لهما ذلك الاتفاق ، وفي حالة عدم الاتفاق ينفذ رأى من طلب إجازة العقد ،
سواء كان الطالب المشتري أو البائع ، وعلى البائع أن يدفع للمشتري تعويض العيب .
وإذا كان المبيع قد بيع بجنسه كالحنطة بالحنطة ، فإنه يتعين فيه فسخ العقد والزام
المشتري بدفع العوض عن العيب الحادث على كل حال .

(١) الحنفية — قالوا : تصح البراءة مما يظهر في المبيع من العيوب على أى حال ، سواء
كان الشرط عاما أو خاصا ، وسواء شرط براءة نفسه « أى شرط كونه غير مسئول عن
العيوب التى تظهر في المبيع » أو شرط براءة المبيع « سلامته عن العيوب » ومثال الأول أن
يقول : بعتك هذه الدار على أنى برىء من كل عيب ، أو على أنها كوم تراب ، أو بعتك هذه
الدابة على أنها مصطمة مكسرة ونحو ذلك فإن الشرط صحيح ، فلو اشتراها على ذلك وظهر
فيها عيب لا يصح له ردها ، لأنه قبلها بكل عيب يظهر فيها فسلامة خيار له ، وكذا لو شرط
البراءة من عيب خاص من باب أولى كأن قال له : بعتك هذه الفرس على أنها جموح
وقبلها على ذلك ، فإنه ليس له ردها بهذا العيب ، ومثال الثانى أن يقول : بعتك هذا
الحيوان على أنه لا عيب فيه ، ولم يبين عيبا خاصا واشتراه منه على ذلك ، فإن له أن يردده
بظهور عيب قديم فيه ، وإذا قال : بعتك هذا الحيوان على أنه برىء من كل داء ينظر في
ذلك العرف والعادة في استعمال الداء ، فإن كان العرف يخصه بالأدواء الباطنة عمل به ،
فلو ظهر به داء باطن كان للمشتري رده به ، وإن كان العرف يعمم الداء كان له رده على
مرض قديم فيه ، وعرف زماننا يعمم الداء فيطلقه على الظاهر منه والباطن ، وهو موافق
للغة أيضا ، ثم إن اشتراط البراءة من العيوب يشهد بالعيوب الموجودة قبل عند البيع .

• • • • •

= والعيوب الحادثة بعده قبل أن يقبضه المشتري •

فلو باع له حيوانا بشرط أن لا يكون مسئولا عن أى عيب فيه ، أو عيب معين ولم يكن به عيب حال العقد ثم حدث فيه عيب بعد العقد وقبل أن يستلمه المشتري فإنه لا يرد بذلك العيب الحادث ، كما لا يرد بذلك العيب القديم لأن شرط البراءة يشملهم ، وبعضهم يقول : ان اشتراط السلامة لا يشمل سوى العيوب الموجودة حال العقد ، فله رده بالعيوب الحادث. بعد العقد وقبل القبض كما يقول الشافعية •

أما اذا اشترط البراءة من كل عيب موجود فيه فإنه لا يتناول العيب الحادث بالاجماع •

واذا قال : بعثك هذا بشرط أننى برىء من كل عيب موجود ، ومن كل عيب يحدث بعد العقد قبل القبض فإنه يكون شرطا فاسدا يفسد البيع على المعتمد ، وبعضهم يقول : انه فاسد بالاجماع •

المالكية - قالوا : شرط البراءة من العيب الذى يوجد فى المبيع لا يفيد ، فلو باع حيوانا أو عرض تجارة بشرط أنه برىء من أى عيب يظهر فى المبيع ، أو برىء من عيب خاص بحيث لا يكون مسئولا اذا ظهر فيه ذلك العيب فإن هذا لا ينفعه ، وللمشتري رده بظهور عيب فيه وهو عند البائع ، نعم ينفع شرط البراءة فى بيع الرقيق فقط اذا باعه بشرط من عيب لم يعلم به ومكث عنده زمنا لم يتمكن فيه من اختباره ، بحيث يستطيع أن يعرف ما به من العيوب ، فإنه اذا باعه بشرط أنه لا يكون مسئولا عن عيب يظهر فيه بعد بيعه ثم ظهر فيه عيب فإنه لا يرد به حينئذ ، وكذا اذا باع الرقيق حاكم أو وارث كما تقدم فيما يمنع الرد •

الشافعية - قالوا : اذا باع شيئا بنهرط البراءة من العيوب الموجودة فيه حال العقد فلا يخلو اما أن يشترط البراءة لنفسه ، أو يشترط براءة المبيع وسلامته من كل العيوب ، ومثال الأول : أن يقول : بعثك كذا على أننى برىء من كل عيب يظهر فيه بحيث لا أكون مسئولا عنه ، وحكم هذا أنه لا يبرأ الا اذا كان المبيع حيوانا وظهر فيه عيب باطن موجود حال العقد يجهله البائع ، وقيل يبرأ عن كل عيب ، أما اذا تبين أن به عيبا ظاهرا أو كان المبيع غير حيوان فان شرط براءته لا ينفع فى هذه الحالة ، ويكون البائع مسئولا عما يظهر من العيوب ، ومثال الثانى أن يقول : بعثك هذا بشرط براءته « سلامته » من العيوب ، وحكمه كحكم الأول ، فإنه يكون مسئولا عن كل عيب يظهر فى المبيع الا اذا كان حيوانا ووجد به عيب باطن يجهله البائع فإنه لا يكون مسئولا عنه لعرضه بخفاء العيب عليه وعدم معرفته به ، واستظهر بعضهم أنه يكون مسئولا ، لأنه شرط على نفسه سلامة المبيع من كل العيوب ، فبطل شرطه فى هذه الحالة دفعا للنزاع ، أما اشتراط البراءة من عيوب تحدث بعد العقد قبل القبض فإنه شرط فاسد لأنه استلزام لشيء لم يوجد ، ولكنه لا يفسد البيع =

مبحث هل يرد المبيع بالعيب على الفور أو لا ؟

هل يرد المبيع بعد العلم بالعيب فوراً أو على التراخي ، في ذلك اختلاف في المذاهب (١) .

= على المعتمد، ويتضح من هذا أن شرط البراءة إذا كان عاماً فإنه لا يفيد لا في حادثة واحدة وهي أن يكون المبيع حيواناً والعيب باطناً والبائع يجهله كما ذكر آنفاً ، أما إذا كان الشرط خاصاً بأن عين العيب فإن فيه تفصيلاً ، وهو إذا كان العيب مما يرى كالأمراض الجلدية التي توجد في الحيوان فإنه يشترط أن يظلم المشتري عليها بعد تعيينها ويريه أياها ، أما إذا كان من العيوب التي لا ترى ، فإنه يكفي فيها التعيين ولا يلزم رؤيتها ، وذلك كما إذا باع ثوراً بشرط أنه ينسام في المحراث ، أو فرساً بشرط أنه جموح وتبين أنه كذلك ، فليس للمشتري رده وإن لم يشاهد ذلك العيب عند الشراء .

الحنابلة — قالوا : إذا باع سلعة وشرط على المشتري أنه يبرأ من جميع العيوب التي بها ، أو التي تحدث فيها قبل قبضها بعد العقد فإن الشرط يكون فاسداً ، ومتى ظهر للمشتري عيب كان له رد المبيع سواء كان ذلك العيب ظاهراً أو باطناً ، في حيوان أو غيره ، علمه المشتري أو جهله ، وكذلك إذا اشترط البراءة من شرط خاص كأن قال له : بعثك هذه الدابة على أننى برىء من جموحها ، أو بعثك هذه الناقة على أننى برىء من عصيانها فإن الشرط فاسد ، وللمشتري ردها بذلك العيب . .

وإذا سعى البائع بالعيب ووافق المشتري عليه وأبرأ منه ، فليس للمشتري رده بعد ذلك ، لأنه قد علم العيب ورضى به ، وهذا ويحرم على البائع أن يكتم عيباً يعلمه بالمبيع لقوله عليه الصلاة والسلام : « المسلم أخو المسلم ، ولا يحل لمسلم باع من أخيه بيعاً فيه عيب إلا بينه له » : رواه أحمد وأبو داود .

(١) الشافعية — قالوا : يشترط أن يكون رد المبيع بعد العلم بالعيب على الفور ، فلو علم بالعيب ثم أخر رده بلا عذر سقط حقه في الرد ، والمراد بالفور ما لا يعد تراخياً في العادة ، فلو اشتغل بصلاة دخل وقتها أو بأكل أو نحو ذلك لا يكون تراخياً في العادة فلا يمنع الرد ، وكذا لو علم بالعيب ثم تراخى لعذر كمرض أو خوف لص أو حيوان مفترس أو نحو ذلك فإن حقه لا يسقط .

فإذا كان البائع غائباً فعلى المشتري أن يرفع أمره إلى الحاكم وجوباً ، وعلى المشتري أيضاً أن يشهد وهو سائر في طريقه لرد المبيع بأنه فسخ البيع ، سواء كان ذاهباً ليرده للبائع أو للحاكم وإنما يكون له حق الرد بعد العلم بالعيب إذا لم يفعل ما يدل على الرضا ، كاستعمال الحيوان ولبس الثوب والأجسار والرهن ونحو ذلك .

الحنفية — قالوا : لا يشترط أن يكون رد المبيع بعد العلم بالعيب على الفور ، بل أعلن البائع بالعيب وخاصته في رد المبيع ثم ترك الخاصة وبعد ذلك رجع البائع إلى الرد .

— فإن له ذلك ، ويمتنع الرد بعد العلم بالعيب إذا فعل ما يدل على الرضا كلبس الثوب وركوب الدابة ، وأجارة المبيع ورهنه ، وبيعه كله أو بعضه ، وهبته ولو بلا تسليم ، ودفع باقى ثمنه وعرضه على البيع ولو بأمر البائع بأن قال له : أعرضه على البيع فإن لم يشتريه منك أحد رده على ، وكذا إذا عرضه على التأجير أو طالب بغلته ويدل على الرضا أيضا حلب اللبن وشربه ، وكذلك سكنى الدار ابتداء بأن علم بالعيب وهو غير ساكن ثم سكن بعد ذلك ، فإن ذلك يسقط حقه فى الرد ، أما إذا كان ساكنا قبل العلم بالعيب ثم استمر بعد العلم فإن ذلك لا يسقط حقه .

ويدل على الرضا أيضا سقى الأرض وزراعتها وجمع غلة الزرع ، أما الأكل من ثمر الشجرة فإنه لا يدل على الرضا ، وكذا عرض الثوب على الخياط لينظر أيكفيه أم لا ، وعرضه على المقومين ليعلم حاله ، وكذا لا يدل على الرضا ركوب الدابة لردّها على البائع ، أو لشراء العلف لها لا لدابة أخرى ، وإنما يصح له ركوبها لذلك بشرط أن لا يكون قادرا على المشى إلا بصعوبة ، وإذا كان البائع غائبا فلم يجده ليرد إليه المبيع ، فإنه يمسك المبيع عنده حتى يحضر البائع فيرده له ، وإذا هلك هو فى يد المشتري قبل حضور البائع لم يكن مسئولا عن ثمنه ، وإنما يكون مسئولا عن النقصان الحاصل بسبب العيب .

الملكية — قالوا : يشترط أن يكون رد المبيع بعد العلم بالعيب على الفور ، ويقدر الفور عندهم بمدة يومين وما زاد عليه يكون تراخيا يسقط حق الخيار فى الرد بالعيب ، إلا إذا كان معذورا بعذر يمنعه من الرد بعد العلم ، كمرض أو سجن أو خوف من ظالم أو نحو ذلك ، ثم ان له الرد فى أقل من يوم بدون أن يطالب بيمين .

أما اليوم واليومان فإن له الرد فيهما مع الحلف بأنه لم يرض بالعيب وأنه رد المبيع . ويمتنع الرد إذا فعل ما يدل على الرضا مما تقدم بيانه .

وإذا كان البائع غائبا فيستحب أن يشهد على عدم الرضا ، ثم ان كانت غيبته قريبة فإنه يرده على وكيله ان كان له وكيل ، فإن لم يكن له وكيل ، فإن شاء انتظر حضوره ليرد عليه ، وإن شاء رفع الأمر للقاضى ، والقاضى يظنه بالحضور أو الحكم عليه بالرد وهو غائب ، وإن كانت غيبته بعيدة وعجز المشتري عن رده فاما أن ينتظره أو يرفع الأمر للقاضى ، والقاضى ان كان يعلم محله أو يرجو عودته ينتظره مدة عشرة أيام فى حال الأمن ، ويومين فى حال الخوف ، ثم يحكم بالرد والا حكم بالرد ابتداء من غير انتظار .

الخطأ — قالوا : لا يشترط الفور فى رد المبيع بالعيب ، بل يصح أن يكون على التراخى لأن المبيع له ادفع ضرر متحقق ، فلم يملك بالتأخير إلا إذا كان مقتربا بما يدل على الرضا ، كما إذا استعمل الثوب بعد العلم بعيبه ، أو أجزر العين ، أو ركب الدابة ونحو ذلك ، إلا إذا كان قد ركبها ليختبرها أو ركبها ليقطع بها الطريق ليردها الى البائع ، فإن هذا لا يدل على الرضا ، ولا ينتظر الرد الى رضا البائع عولا الى حضوره ، ولا الى حكم الحاكم .

مبحث في حكم مردن الحيوان

قبل بيعه « المصرة »

مسألة المصرة هي التي أشرنا إليها في أول مبحث الرد بالعيب ، وهي مأخوذة من التصرية ، ومعناها : جمع اللبن وحبسه في ضرع الحيوان بفعل البائع ليكبر الضرع ، فينتثر المشتري بذلك ويشتريها ظننا منه أن عظم الضرع لسبب كثرة اللبن كثرة طبيعية ، ويسمى هذا خيار التغرير الفعلى وهو منهي عنه شرعا ، فقد روى أبو هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « لا تصروا الابل والغنم ، فمن ابتاعها فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها ، ان شاء أمسك ، وان شاء ردها وصاعا من تمر » متفق عليه .

وتصروا — بضم التاء وفتح الصاد — على وزان تركوا معناه : لا تجمعوا اللبن وتحبسوه في ضرع الناقة أو الشاة ، وقوله ابتاعها معناه : اشتراها وقوله : فهو بخير النظرين معناه : أنه مخير بين أمسكها وردها .

وفي حكم المصرة من حيث الرد وعدمه اختلاف المذاهب (١) .

= سواء كان الرد قبل القبض أو بعده ، فمتى أعلن فسخ العقد أصبح غير مسئول عن البيع . (١) الشافعية — قالوا : إذا اشترى المصرة فحلبها فإن له ردها مع رد صاع من تمر معها ، وكذا إذا استهلك لبنها بغير الحلب كأن ترك ولدها يرضعها ، وإذا علم أنها مصرة قبل أن يتلف لبنها فإن له ردها بدون أن يكون ملزما برد شيء معها ، كما لا يلزم برد صاع التمر بخصوصه إذا اتفق المتعاقدان على غيره فيصح أن يرد بدل اللبن نقودا أو برا أو غيرها مع الاتفاق ، واللبن الذي يجب معه الرد هو لبن مأكول اللحم ، أما لبن غيره كالإتان فإنه لا يرد بدله ، وإن كانت التصرية عيبا فيه يرد به ، وكذا لا يرد بدل القليل التافه ، وإذا كرر حلبها فإنه لا يلزم إلا برود صاع واحد ، نعم إذا كانت الناقة أو الشاة ملكا لشركاء متعددين ، أو اشتراها شركاء فإن لكل واحد من البائعين صاعا ، وعلى كل واحد من الشارين صاعا .

المالكية — قالوا : إذا اشترى المصرة فحلبها فإن له ردها بشرط أن يرد معها صاعا من غالب قوت بلده ، ولا يشترط رد صاع التمر بخصوصه ، ويحرم أن يرد اللبن فقط ، إنما له رده مع رد الصاع ، وكذا يحرم رد بدل الصاع من نقود أو غيرها ، وإذا لم يحلبها ثم علم بأنها مصرة فله ردها بدون أن يلزم بالصاع . واللبن الذي يجب معه الرد هو لبن مأكول اللحم . أما غير مأكول اللحم فإنه لا يجب معه رد الصاع وإن كان يرد نفس الحيوان بالتصرية لأنها عيب فيه ، وإذا كرر حلبها فلا يرد إلا صاعا واحدا ما لم يدل تكرار الحلب على الرضا ، وذلك كأن يحلبها لينتقم بلبنها .

أما إذا حلبها لاختبارها مرة أخرى فإنه لا يدل على الرضا ، وإذا حلبها مرة ثالثة فإنها تدل على الرضا إلا إذا أدى أنه حلبها الثالثة ليختبرها ، لأن الحلبنة الثالثة لم تكن لاختبارها ولكن عليه اليمين ، فإذا حلبها بعد الثالثة كان ذلك رضا قولا واحدا ، وإنما يظهر

مبحث إذا كان في المبيع عيب باطنى

إذا اشترى شخص سلعة فوجدها معيبة بعيب باطنى لا يظهر للمشتري إلا باحداث نقص في ذات المبيع من كسر أو شق ، وذلك كالبطيخ والجوز واللوز والبيض ونحو ذلك ، فإن كان باطنه فاسدا بحيث لا ينتفع به أصلا فإن البيع في هذه الحالة يكون باطلا ، فعلى البائع أن يرد الثمن (١) كله إن كان قد قبضه ، وليس على المشتري شيء لأن المبيع لا قيمة له ، أما إن كان ينتفع به فإن فيه تفصيل المذاهب (٢) •

تكرر الحلبات ثلاثا أو أقل إذا حلبها في مواعيد حلبها ، فإذا حلبها في يوم واحد ثلاث مرات وكانت عادتها حلبتين حسب له اثنتان فقط ، وإذا اشترى من بائع واحد شيئا متعددة في عقد واحد فوجدها مصراة كلها فإن له ردها ، وعليه أن يدفع على كل واحدة حلبها صاعا على الأرجح •

الحنفية — قالوا : إذا اشترى المصراة فليس له ردها بذلك العيب مطلقا ، وإنما له المطالبة بالتعويض عما نقص من قيمتها بذلك العيب ، ويقولون : إن الحديث الوارد في ذلك وإن كان صحيحا في ذاته ولكن يعارضه شيء واحد آخر ، وهو أن القياس الثابت بالكتاب والسنة والاجماع قد دل على أن ضمان العدوان يكون بالمثل أو القيمة ، وفي مسألة المصراة تعدى البائع بالتصرية تغريرا بالمشتري فعليه أن يضمن قيمة النقص الحاصل ، بالعيب ، أما المشتري فلم يتعد بالطلب ، وعلى فرض أنه تعدى فإنه يلزم بقيمة اللبن أو مثله ، والتمر ليس واحدا منهما ، فكان الحديث مخالفا للقياس فلم يعمل به ، وقال أبو يوسف : أنها ترد ويرد معها قيمة اللبن •

الحنابلة — قالوا : إذا اشترى المصراة فإن له ردها بذلك العيب وعليه أن يرد معها صاعا من تمر عملا بالحديث المذكور ، ويسمون هذا خيار التدليس •

(١) المالكية — لهم تفصيل في ذلك مذكور فيما سيأتى قريبا •

(٢) الشافعية — قالوا : إن كان بعض المبيع فاسدا لا ينتفع به وبعضه غير فاسد ينتفع به ، كان للمشتري الحق في رده وأخذ ثمنه كاملا بدون أن يلزم بشيء عما أحدثه فيه من التغير ، لأن له العذر في ذلك حيث لا يمكنه معرفته إلا بكسره ، وكذا إذا اشترى حيوانا فذبحه فوجد لحمه منتنا فإن له الحق في رده إذا كان لا يمكنه معرفته قبل ذبحه ، أما إذا كان يمكنه ذلك بأن كان الحيوان ممسأ يأكل النجاسة ويسمى « جلالا » فإنه يسقط حقه في الرد حينئذ •

وأذا كانت معرفة ما في باطن المبيع لا تتوقف على كسره فكسره ، أو كانت تتوقف على كسر يسير فكسره كسرا كبيرا فإنه في هذه الحالة لا يكون له ححق في الرد ، لأنه لم يحدث فيه عيبا يمكن اختيار المبيع بدونه •

= وإذا اشترى شيئا له فاسد وتقره يفتقر به كبيع النعام ، فإن على المشتري أن يرده على بائعه ويأخذ ثمنه ، بخلاف ما إذا اشترى شيئا لا يفتقر بتقره فوجده فاسدا جميعه كبيع الدجاج والبطيخ ، فإنه لا يلزم برده لكونه لا قيمة له ، وعلى البائع أن يدفع له كل الثمن كما تقدم .

الملكية — قالوا : إذا اشترى شيئا لا يعرف عيبه الا بأحداث تغيير في ذات المبيع كالبطيخ والجوز والخشب المسوس إذا كان السوس غير ظاهر فإنه لا يعرف الا بشقه أو كسره ، فليس للمشتري أن يرده بعد أن يحدث فيه التغيير الا إذا اشترط رده بذلك ، أو جرى العرف على رد المبيع بمثل هذا العيب ، لأن العرف كالشرط في هذا ، وكما أن المشتري ليس له الحق في رده ، كذلك ليس له الحق في المطالبة بتعويض عما نقص بسبب العيب . وإذا كان بالمبيع عيب باطنى ولكن يمكن معرفته بدون أحداث تغيير في ذاته كالبيض « فإنه يمكن معرفته بعلامات خاصة بدون حاجة الى كسره » ، فإن له أحوالا يختلف الحكم فيه باختلافها ، وذلك لأنه إما أن يتبين أنه منتن ويسمى مذرا ، وإما أن يتبين أن مسفاره مخلوط ببياضه ولكنه لم ينتن ويسمى « مروق » وعلى كل من الحالتين : إما أن يكون البائع مدلسا أى كتم العيب الذى به أو غير مدلس ، فإن تبين أنه مذر فإن البيع يكون فاسدا ، سواء كان البائع مدلسا أو غير مدلس ، وسواء شواه المشتري بعد شرائه أو كسره ولم يشوه ، أو عرفه قبل أن يفعل به شيئا ، وفي هذه الحالة يرد المشتري المبيع ويلزم البائع برد الثمن جميعه ، أما أن تبين أنه مروق والبائع غير مدلس ، فإن كان المشتري قد عرفه قبل أن يكسره أو يشويه ، فإنه يكون مخيرا بين أن يمسكه وبين أن يرده من غير أن يكون له أثر عليه شيء ، أما أن عرفه بعد أن كسره أو شواه فإنه يكون مخيرا بين رده ودفع العوض عما أحدثه فيه من الكسر أو الشىء ، وبين إمساكه وأخذ العوض عن العيب لتقديم من البائع بأن يقوم وهو سالم ويقوم وهو معيب ، فإن كان يساوى وهو سالم عشرة ويساوى وهو معيب ثمانية ، فيرجع بنسبة ذلك من الثمن وهو اثنان أعنى خمس الثمن .

وإذا تبين أنه مروق والبائع مدلس ، فإن كان المشتري قد كسره أو لم يفعل به شيئا فإنه يكون مخيرا بين أن يمسكه ولا شيء له ، أو يرده ويأخذ جميع الثمن ولا شيء عليه ، أما إذا كان قد شواه فإنه لا يكون له الحق في رده ، بل له الحق في أخذ العوض عن النقص بالطريق التى ذكرست ، ويشترط في ذلك كله أن يكسره في زمن قريب لا يتمسك به أن يتغير فيه للبيض ، أما إذا كسره بعد أيام يصح أن يتغير فيها فلا يكون له الحق في شيء ، لأنه في هذه الحالة لا يعلم أن كان العيب قد حدث عند البائع أم عند المشتري .

المنفعة — قالوا : المبيع الذى لا يعرف عيبه الا بأحداث تغيير في ذاته من كسر أو قلع أو غيرهما كالبيض والبطيخ والجوز واللوز لا يخلو حاله : إما أن يكون جميعه فاسدا لا يصلح به أصلا كما إذا اشترى بيضا فوجده منتنا ، أو ثناء فوجده مرا ، أو جوزا فوجده طاريا ،

مبحث إذا عرضت زيادة

على المبيع الذى به عيب

إذا عرضت زيادة على المبيع الذى يظهر فيه عيب ، فتارة تكون هذه الزيادة متصلة به كجزء منه ، وتارة تكون منفصلة عنه ، وفى أحكامها تفصيل المذاهب (١) .

= ففى هذه الحالة يقع بيعه باطلا، ويلزم البائع برد جميع ثمنه ولا شئ على المشتري ، كذلك إذا اشترى جوزا فوجده خاويا لا لب فيه فإن بيعه على هذه الحالة يكون باطلا ، ولا اعتبار بالانتفاع بقشره لأنه لا يعد مالا مقدما الا باعتبار لبه على الراجح ، بخلاف بيع النعام فإن لقشره قيمة ، فإذا وجد باطنه فاسدا لم يكن بيعه باطلا للانتفاع بقشره ، فليس للمشتري رده ، وإنما الرجوع بنقصان العيب ، أما إذا كان يمكن الانتفاع به من بعض أوجوه ولو بجعله علفا للدواب ، فإنه لا يكون للمشتري فى هذه الحالة الحق فى رده ، ولكن يكون له الحق فى الرجوع على البائع بعوض النقصان بحيث يقوم صحيحه وفاسده ويأخذ فرق ثمنه كما تقدم ، ولكن بشرط أن لا يتناول منه بعد العلم بالعيب ، فإن ذاقه ووجده فاسدا ثم أكل منه بعد ذلك لا يكون له الحق فى العوض ، وكذا إذا علم بالعيب قبل كسره ثم كسره سقط حقه فى الرد وفى العوض ، لأن كسره بعد العلم بالعيب دليل على رضاه به .

وإذا اشترى شيئا فوجد بعضه صحيحا وبعضه فاسدا كان له الحق فى الرجوع على البائع بحصة الفاسد من الثمن ، إلا إذا كان الفاسد قليلا لا يمكن الاحتراز عنه ، أو لا يخلو المبيع عنه فى العادة كالجوز واللوز فإنه يغتفر فيه إلى ستة فاسدة من كل مائة ، وكذلك التراب القليل الذى لا يخلو عنه القمح فى المادة فإنه يغتفر فيه ذلك .

الحنابلة — قالوا : إذا كان بعض المبيع فاسدا وبعضه صحيحا فإن للمشتري الحق فى أخذ قسط الفاسد من الثمن ، فإن كان نصفه فاسدا رجع بنصف الثمن وهكذا ، وإذا اشترى شيئا فوجد باطنه جميعه فاسدا ولكن له قيمة بعد الكسر كبعض النعام والجوز ونحو ذلك ، فإن المشتري يكون مخيرا بين رده للبائع ودفع تعويض ما أحدثه من الكسر فيه ، وبين إمساكه وأخذ تعويض فساد من البائع ، فإن كان قد كسره كسرا لا يبقى معه له قيمة أصلا كان للمشتري الحق فى أخذ تعويض فساد من البائع ، فإن كان قد كسره كسرا لا يبقى معه له قيمة أصلا كان للمشتري الحق فى أخذ التعويض عن الفساد فقط .

(١) الشافعية — قالوا : الزيادة التى تعرض للمبيع أو للثمن إذا كان قابلا للزيادة كالحيوآن والزرع ونحو ذلك ، تارة تكون متصلة وتارة تكون منفصلة ، وضابط المتصلة هى التى لا يمكن فصلها عن محلها وأفرادها بالمبيع على حدة ، وذلك كما إذا اشترى حيوانا فسمن بعد أن كان خفيفا ، أو كبر بعد أن كان صغيرا ، فإن السمن والكبر متصل بالحيوان وجزء منه لا يمكن فصله عنه ، وكذا إذا اشترى شجرة صغيرة فكبرت ، أما الزيادة المنفصلة فهى التى يمكن فصلها عن محلها وبمعناها على حدة كثمرة الشجرة واللبن =

= والبيض ، وحكم الزيادة المتصلة : أنها تتبع الأصل في الرد ، فإذا اشترى حيواناً مسمن أو كبر بعد العقد ثم وجد فيه عيباً به ، فإن زيادته هذه تكون تابعة له في الرد ، فلا يكون للمشتري الحق في أخذ تعويض عنها من البائع ، وحكم الزيادة المنفصلة ، أنها تكون إن حدثت في ملكه ، فإن كان المبيع قد دخل في ملك المشتري بالعقد فله ما ينفصل عنه من ثمرة ، كلبن وبيض وصوف وإن رد المبيع قبل قبضه ، لأن هذه الزيادة فرع الملك ، والفسخ يبطل العقد من حين الفسخ لا من حين العقد ، ومثل البيع في ذلك الثمن إذا ملكه البائع فإن له ما ينفصل عنه من ثمرة .

وإذا اشترى دابة حاملاً فلا بطل : إما أن يكون ذلك الحمل قد حدث وهو في ملك البائع بأن كان قبل العقد ، أو مقارناً له ، أو حدث في ملك المشتري ، وحكم الأول أنه يتبع أمه في الرد ولو بعد الولادة . فإذا رد أمه بالعيب لزمه أن يرد ولدها معها ، وإذا نقصت بسبب الولادة لا يعتبر ذلك النقصان عيباً يمنح المشتري من الرد على المعتمد ، ومثل الحمل المقارن الحمل الذي حدث قبل العقد ، أما إذا حدث الحمل في ملك المشتري فلا يتبع الولد أمه في الرد بل يأخذ المشتري بعد ولادته .

الحنفية — قالوا : الزيادة إنى تعرض للمبيع قسمان : متصلة به ، ومنفصلة عنه ، وكل منهما قسمان ، متولدة من المبيع ، وغير متولدة منه ، فالأقسام أربعة ، الأول : زيادة متصلة بالمبيع متولدة عنه ككبر الحيوان وسمنه ، وحكمها : أنها لا تمنع رد المبيع الذي يظهر به عيب قديم على انصحيح . سواء عرضت له هذه الزيادة بعد أن قبضه المشتري ، أو عرضت له بعد عقد البيع وقبل أن يقبضه ثم تبين له أن به عيباً يرد به فإن له الحق في رده ولا يمنعه السمن من الرد ، وكذلك إذا اشتراه صغيراً فكبر ، كما أن له الحق في أن يمسك المبيع ويرجع على البائع بالعوض عن نقص المبيع بسبب العيب ، وليس للبائع أن يمنع عن دفع العوض عن النقص ويطلب رد المبيع بأن يقول للمشتري : أما أن ترد إلى المبيع وتأخذ ثمنه كاملاً ، وأما أن تمسكه بدون عوض .

الثاني : زيادة متصلة بالمبيع غير متولدة منه ، كصنغ الثوب والبناء الحادث على الأرض . فإنه متصل بالمبيع ولكنه غير متولد منه ، وحكمها : أنها تمنع رد المبيع باتفاق ، فإذا اشترى أرضاً ثم بنى عليها ، أو اشترى ثوباً فصبغته ثم وجد به عيباً فليس له رده به ، حتى ولو قال البائع : أنا أقبله كذلك ، وإنما له الحق في المطالبة بالتعويض عن النقص ، سواء حدثت الزيادة قبل أو بعد قبضه لأنها قبل قبضه تكون تصرفاً في المبيع يكون به قابضاً . الثالث : زيادة منفصلة متولدة من المبيع ، كالولد واللبن والصوف إذا كان المبيع حيواناً ، والثمن إذا كان المبيع شجرة ، وحكمها : أنها تمنع الرد بالعيب بعد القبض لا قبله ، فإذا اشترى دابة هبلية فولدت له ثم وجد بها عيباً قديماً ترد فإن كان ذلك بعد قبضها فليس له ردها بالعيب ، وإنما له المطالبة بالعوض عن العيب ، أما إذا كان ذلك قبل قبضها فإن =

= الولادة لا تمنع الرد ، فان شاء رد الولد مع أمه وأخذ الثمن ، وان شاء رضى بهما بجميع الثمن ، وكذا اذا اشترى شجرة فأنثرت ، فان كان بعد قبضها فليس له ردها بالعيب ، وان كان قبل قبضها فله ردها بثمرها ، ومثل ذلك ما اذا اشترى حيوانا لا يحلب لبنا فحلب بعد شرائه ، أو ليس له صوف فنبت له فان حكمه كذلك *

الرابع : زيادة منفصلة غير متولدة من المبيع كالزيادة الحاصلة من غلة المبيع وكسبه كما اذا اشترى عبدا فكسب مالا بتجارة ، أو وهبه أحدا مالا ، أو تصدق عليه بمال ، وحكمها أنها قبل القبض لا يمنع رد المبيع ، فللمشتري أن يرده دون هذه الزيادة ، فانها للمشتري بدون ثمن ولكن لا تطيب له ، وقيل : هى للبائع ولكن لا تطب له أيضا ، أما بعد القبض فان الزيادة المذكورة لا تمنع الرد أيضا ، ولكن المشتري يرد المبيع فقط وتكون الزيادة له طيبة *

المالكية — قالوا : الزيادة التى تحدث فى المبيع عند المشتري قبل أن يطلع على عيب قديم فيه تنقسم الى خمسة أقسام :

القسم الأول : زيادة فى عين المبيع من غير أحداث شئ فيه كسمن الدابة وكبسر النصفى فإذا اشترى دابة هزيلة فسمنت عنده سمنا زائدا ثم أطلع على عيب قديم ترد به فليس ذلك خلاف ، فقيل : ان سمنها يمنع ردها للبائع ، وللمشتري الحق فى المطالبة بالتعويض عن نقص العيب وقيل : ان سمنها يمنع ردها ، فالمشتري مخير بين أن يردها ويأخذ كل الثمن ولا شئ له من الزيادة كما أنه لا شئ عليه من العوض عن السمن الكثير ، وبين أن يمسكها ويأخذ عوض العيب القديم أما اذا كان السمن يسيرا يصلح به البدن فانه لنحو لا يترتب عليه شيء *

القسم الثانى : زيادة من جنس المبيع تنسب اليه كالولد ، فإذا اشترى دابة فولدت عنه سورا اشترأها حاملا أو حملت عنده ثم اطلع على عيب قديم ترد به بعد ولادتها ، فللمشتري الحق فى رد هذه الدابة ومعها ولدها ويأخذ الثمن ، ولا فرق فى ذلك بين أن يكون والد أمة ، أو ولد بقر ، أو ابل ، أو غنم ، أو نحوها ، واذا أنقصت الولادة قيمة الدابة فلا يخلو : أما أن يكون الولد يجبر ذلك النقص أو لا فان كان الولد يجبر النقص فلا شئ على المشتري ، وان كان لا يجبره فعلى المشتري أن يرد معها ما نقص من قيمتها *

القسم الثالث : زيادة تنسب للمبيع وتتعلق به ولكن ليست من جنسه ، كثمر النخلة والشجرة فان الثمر ليس من جنس الشجر وهو منسوب اليه ومتعلق به ، وهكم هذا أنه لا يخلو : أما أن يكون البائع قد لقم النخلة حين الشراء واشترط على المشتري أن تكن ثمرتها له أو لا ، فإذا كان الأول ثم تبين أن بها عيبا ترد به فان للمشتري أن يرد المبيع وأن يرد معه ثمره ولو كان الثمر قد طاب أو قطع ، فان تصرف فيه المشتري بأكل أو اهداء =

= أو هلك بأفة فعلى المشتري أن يرد مثله إن علم قدر كيله ، فإن لم يعلم كيله فعليه أن يرد قيمته ، وإن تصرف فيه بالبيع فعليه رد الثمن إن علمه ، وعليه رد القيمة إن جهل الثمن .
أما إذا لم يكن البائع قد لقح النسيئة فإن ثمرتها تكون للمشتري إذا قطعها قبل أن يردها فلا يردها للبائع حينئذ ، أما إذا رد البيع قبل قطع الثمرة فإن الثمرة ترد مع البيع للبائع ، إلا إذا تلونت بأن أحمرت أو اصفرت فإنها تكون للمشتري .

وإذا لم يشترط البائع أن تكون لثمرة له فإنها لا تدخل في البيع وتكون من حق البائع على أى حال ، بخلاف الصوف فإنه يدخل في الغنم بدون شرط شرائه فيرد مع الغنم المعيبة ، وإذا استهلكه ببيع ونحوه فعليه أن يرد وزنه إن علمه ، والا فعليه أن يرد الغنم ويأخذ الثمن ناقصا ثمن الصوف . إلا إذا نبت بها بعد جزه مثله فإنه لا شيء عليه ، لأن الصوف الجديد حل محل المستهلك .

ومن الزيادة المتعلقة بالبيع ونسبت من جنسه كسب العبد ، فإنه إذا اشترى عبدا فكسب العبد مالا بسبب تجارة أو وعبه أهد مالا ، أو تصدق عليه بمال ثم وجد به عيبا قديما يرد به بعد هذه الزيادة ، كان المشتري بالخيار بين أن يرده بماله الذى كسبه ، وبين أن يمسكه بزيادته ولا شيء له في الحالتين ، إلا أن له الحق في المطالبة بثمن الدواء إن كان قد أنفق ، وكذا له الحق في المطالبة بسقى الزرع الذى رده مع ثمره .

القسم الرابع : زيادة أحدثها المشتري كسب الثوب وخياطته ، فإذا اشترى ثوبا فصبغه ، أو أظلم بعد الصبغ على عيب قديم في الثوب يرد به ، فهو الخيار بين أن يمسك المبيع ويأخذ الثمن أو يمسكه القديم من النقص ، وله أن يرد الثوب كله ويأخذ الثمن كله زائدا نصف ثمن الصبغ بأن يقوم الثوب وهو معيب غير مصبوغ ، أو يقوم به معيب مصبوغ ، فإذا كانت قيمته وهو غير مصبوغ تسلوى عشرين ، وتسأوى وهو مصبوغ خمسة وعشرين ، كان القرن الذى زاده بالصبغ خمسة ، فيكون للمشتري الحق في المشاركة فيها .

القسم الخامس : زيادة لا تأثير لها في البيع ، وهي الزيادة التي بها تترقى حالة المبيع ، كما إذا اشترى عبدا فعلمه صنعة أو أدبه تأديبا حسنا فإن مثل هذه الزيادة لا تعتبر وإن زادت بها قيمته فإذا اشترى عبدا فعلمه صنعة ثم وجد به عيبا يرد به بمكان عى الخيار بين أن يرده ويأخذ ثمنه ، أو يمسكه ولا يطالب بتعويض عن نقص العيب .

الحنابلة — قالوا : الزيادة التي تعرض للمبيع تنقسم إلى قسمين : متصلة بالمبيع ، ومنفصلة عنه فأما المتصلة فهي كسمن الحيوان بعد الهزال وكبره بعد الصغر ، وحكمها : أن المشتري إذا أطلع على عيب يرد به بالبيع بعد حدوث تلك الزيادة فإنه يرده بزيادته لتبطل به طبعا ، إذ لا يمكن انفصالها منه فتعدهم بحكم الضرورة ، ومن الزيادة المتصلة تعلم الأدب والصناعة فإذا اشترى عبدا فعلمه صنعة ثم رده بعيب تبعته صنعته طبعا ومنها ثمرة الشجرية .

مبحث إذا اختلف المتبايعان

في شأن المبيع

إذا اختلف المتبايعان في شأن المبيع المردود بالمعيب ، ففي حكمه تفصيل في المذاهب (١) .

= قبل ظهورها فانها ترد تبعا للمبيع أما بعد ظهورها فانها تكون زيادة منفصلة ، وسيأتى حكمها عقب هذا ، ومن الزيادة المتصلة أيضا إذا اشترى حبا فبذره في الأرض فأصبح زرعاً ثم أراد رده بالمعيب القديم فان له رده زرعاً لا حباً ، وكذا إذا اشترى بيضا فصار فراخاً ثم أراد رده فانه يرد الفراخ ، ومن الزيادة المتصلة أيضا الحمل ، فإذا اشترى بهيمة أو أمة فحملت بعد الشراء ثم أراد ردها فانه يردها بحملها ، أما إذا اشترى فحملت بعد الشراء وولدت فان الولد يكون زيادة منفصلة لا ترد على البائع ، بل يأخذه المشتري الا بعذر كما إذا كان ولد أمة فانه يرد معها لحرمة التفريق بينهما .

وأما الزيادة المنفصلة فهي كالشجرة بعد ظهورها ، والحمل بعد ولادته ، وكسب المبيع مالا بتجارة ونحوها ، واللبن ، وحكمها : أنها تكون للمشتري ما دام المبيع في ضمانه كما تقدم ، فإذا رد المبيع بمعيب الزيادة المنفصلة تكون ملكا للمشتري .

(١) الحنفية — قالوا : اختلف المتبايعان في شأن المبيع المردود بالمعيب يشمل خمسة أمور : الأول : أن يختلفا في عدد المبيع كما إذا اشترى شخص من آخر دابة فقبضها بعد شرائها ودفع ثمنها ثم اطلع على عيب ترد به فجاء ليردها واعترف البائع بذلك المعيب الا أنه قال له : أنا بعتك هذه الدابة ومعها دابة أخرى ، فلك رد حصة هذه فقط من الثمن لا رد الثمن كله ، وقال المشتري : لم أشت منك سوى هذه فاردد كل الثمن ولا بينة لهما ، ففي هذه الحالة يكون القول للمشتري ، لأنه قابض منكر ، اذ هو قبض الدابة وأنكر زيادة الدابة الأخرى التي ادعاها البائع ، والقول للمنكر بيمينه ، وأيضا فان البيع انفسخ في الدابة التي ردها بالرد فأسقط ثمنها عن المشتري ، والبائع يدعى بعض الثمن بعد ظهور سبب سقوط الثمن وهو الرد ، والمشتري ينكر ، والقول للمنكر كما علمت .

الثاني : أن يختلفا في عدد المقبوض لا في عدد المبيع بأن اتفقا على أن المبيع دابتان وأن البائع قبض ثمنهما ثم جاء المشتري ليرد احدهما فقال البائع : انك قد قبضت الاثنتين فلا تستحق الا حصة هذه من الثمن ، وقال المشتري : اننى لم أقبض سوى هذه التي أطلب ردها ، وحكم هذا كالذى قبله يكون القول فيه للمشتري .

الثالث : أن يختلفا في صفة المبيع كما إذا اشترى « قطنية » مصرية بلدية فوجدها شامية فجاء ليردها لبائعها فقال البائع : اننى ذكرت لك أنها شامية ، وقال المشتري : بن ذكرت لى أنها بلدية ، وحكم هذا : أن القول فيه للبائع بيمينه لأنه ينكر حق النسخ والبينة للمشتري لأنه مدعى .

= الرابع : أن يختلفا في قدر المبيع كما إذا اشترى سلعة موزونة ثم جاء ليردها بنقص وزنها ، قال البائع : انفى وزنتها لك كاملة ، فالقول للمشتري ما لم يسبق منه اقرار بقبض مقدار معين .

الخامس : أن يختلفا في تعيين المبيع كما إذا اشترى حيوانا واحدا ثم جاء ليرده فقال البائع : انه ليس هو الحيوان الذى بعته لك ، وقال المشتري : انه هو ، وهذا له حالتان : احدهما : أن يكون الرد بخيار شرط أو رؤية ، ثانيهما : أن يكون الرد بعيب قديم في المبيع ، فان كان الأول . فالقول للمشتري بيمينه ، وان كان الثانى ، فالقول للبائع كذلك . والفرق بين الحالتين : أن المردود بخيار أو رؤية يفسخ فيه العقد بلا توقف على رضا الآخر بل على علمه على الخلاف . ومتى انفسخ العقد يكون الخلاف بعد ذلك في العين المقبوضة وهى المبيع . وقد عرفت أن انقول للقباض وهو المشتري في هذه الحالة ، أما المردود بالعيب فان المشتري لا ينفرد بفسخ العقد فيه ، ولكنه يدعى حق الفسخ في المبيع الذى أحضره ، والبائع ينكر هذا الحق فالقول حينئذ يكون للمنكر .

الحنابلة — قالوا : اختلاف المتبايعين في شأن المبيع يشمل ثلاثة أمور : الأمر الأول : أن يختلفا فيمن حدث عنده العيب في المبيع فيقول البائع : انه حدث وهو عند المشتري ، ويقول المشتري : انه حدث فيه وهو عند البائع ، وهذا يتناول ثلاث صور : الصورة الأولى : أن يكون حدوث العيب محتمل الوقوع عند البائع وعند المشتري كخرق الثوب ورفوه فاذا قال البائع للمشتري : انك استلمت هذا الثوب سليما وهذه الخروق حدثت عندك ، وقال المشتري عكس ذلك ولا بينة لأحدهما : فان القول في هذه الحالة يكون للمشتري ، وعليه أن يحلف بالله جزما أنه اشتراه وبه هذا العيب ، أو أن هذا العيب ما حدث عنده ، وللمشتري بعد اليمين رد المبيع ان لم يكن قد خرج من تحت يده الى يد غيره بحيث لم يشاهده ، أما اذا خرج من تحت يده كذلك فليس له الحلف ولا الرد ، لأنه اذا غاب عنه احتمل حدوث العيب عند من انتقل اليه المبيع ، فلم يجز للمشتري أن يحلف وهو جازم مع وجود ذلك الاحتمال .

الصورة الثانية : أن تدل حالة العيب على أنه حادث عند البائع قطعا فلا يحتمل حدوثه عند المشتري ، كما إذا اشترى حيوانا فيه شجة تمويه ولكنها مندملة ثم اطلع عليها بعد يوم أو يومين فان اندمالتها دليل على أنها قديمة لا يحتمل حدوثها عند المشتري ، وفي هذه الحالة يكون القول للمشتري بلا يمين .

الصورة الثالثة : أن تدل حالة العيب على أنه واقع عند المشتري قطعا عكس الحالة الثانية كأن اشترى حيوانا ويمد مدة وجده به جرح جديد لا يتصور حدوثه وهو عند البائع بعد مضي هذه المدة ، وأن هذه الحالة يكون القول للبائع بلا يمين .

الأمر الثانى : أن يختلفا في نفس المبيع المعلن كأن يبيع حيوانا معيناً ليس دينا في

= الذمة ، ثم يرد المشتري فيقول البائع : أنه غير الحيوان الذى بعته ، ويقول المشتري انه هو ، ويتناول هذا صورتين :

الصورة الأولى : أن يكون الرد بسبب العيب القديم ، وفي هذه الصورة يكون القول للبائع بيمينه •

الصورة الثانية : أن يكون الرد بسبب خيار الشرط كما اذا اشترى حيوانا بشرط الخيار ثم جاء ليرده للبائع ، وفي هذه الصورة يكون القول للمشتري بيمينه ، والفرق بين الصورتين : أن الرد بالعيب ينكر فيه البائع حق الفسخ للمشتري ، وينكر كون هذه السلعة هى التى باعها ، والقول للمنكر بيمينه ، أما الرد بشرط الخيار فإنه يعترف بحق الفسخ فيكون للمشتري القول لا له •

الأمر الثالث : أن يختلفا في الثمن المعين كما اذا اشترى السلعة المعينة بمثلها ثم ردها بعيب فردت له سلعته التى دفعها ثمنا فادعى أنها ليست هى ، وقال البائع : انها هى ولا بينة لأحدهما فالقول في هذه الحالة يكون للمشتري مع يمينه ، ومثل ذلك ما اذا كان المبيع غير معين كما اذا اشترى دينارا في الذمة لأجل — وهو السلم — فان المبيع فيه غير معين ، فاذا قبضه المشتري ثم رده بعيب فقال البائع : انه ليس هو ، وقال المشتري : انه هو فالقول للمشتري •

المالكية — قالوا : اختلاف المتبايعين في شأن المبيع يشمل أموراً أربعة :

الأول : أن يختلفا في رؤية العيب حين البيع ، فيقول البائع للمشتري : انك رأيت العيب وعلمت به قبل العقد ، ويقول المشتري : لم أره ولم أعلم به ، والقول في هذه الحالة يكون للمشتري ، فله رد المبيع بدون يمين عليه الا اذا ادعى البائع أنه أطلع على العيب وبينه له ، فإنه في هذه الحالة يكون على المشتري اليمين ، فان حلف كان له الحق في رد المبيع ، وان امتنع عن الحلف حلف البائع أن المشتري اطلع على العيب حين البيع ، ولا يكون للمشتري الحق في الرد بعد حلف البائع ، ومثل ذلك ما اذا أشهد المشتري على نفسه أنه عاين المبيع وبحثه قبل العقد ولكنه لم يطلع على العيب الذى يريد رده به ، وقال له البائع : بل أطلعت عليه ورأيت به حين العقد ، فعلى المشتري أن يحلف بأنه ما رآه وله رده بعد الحلف ، فان لم يرض بالحلف حلف البائع بذلك ولزم المشتري المبيع •

الأمر الثانى : أن يختلفا في الرضا بالعيب الخفى بأن يعترف البائع بأن المشتري لم يد العيب حين البيع ولكنه رآه بعد ذلك ورضى به ، وأنكر المشتري الرضا وقال : اننى لم أره به ، وهذا يشمل ثلاث صور :

الصورة الأولى : أن تكون دعوى البائع غير مؤكدة بشيء ، وحكمها : أن المشتري له رد المبيع بدون يمين •

الصورة الثانية : أن تكون دعواه مؤكدة بدعوى أخرى بأن يدعى أن شخصا أخبره بأن =

= المشتري رضى بالعييب بعد أن اطلع عليه ولم يسم ذلك الشخص ، وحكمها : أن البائع تحليف المشتري بأنه ما رضى بالعييب بعد الاطلاع عليه ، وهل للمشتري أن يحلف البائع بأن شخصا أخبره قبل أن يحلف أو لا ؟ خلاف .

الصورة الثالثة : أن يدعى البائع بأن فلانا أخبره بأن المشتري رضى بالعييب ويسمى من أخبره ، وفي هذه الحالة لا يخلو : أما أن يكون من سماه البائع أهلا لأداء الشهادة ، أو فاسقا ليس أهلا لها ، ويسميه المالكية «مسخوطا» لأن الله تعالى سخط عليه لفسقه .

فإن كان أهلا لأداء الشهادة وأثبت البائع رضا المشتري بالعييب بشهادته ، حلف البائع معه وتم البيع ، فلا يفيد المشتري حينئذ دعوى عدم الرضا ، وإن لم يكن أهلا للشهادة ، أو كان أهلا لها ولكن البائع لم يثبت رضا المشتري بشهادته ، حلف المشتري بأنه ما رضى ورد المبيع وانما وجبت اليمين على المشتري في حال فسق الشاهد ، لأن تحديقه للبائع يرجع دعواه في الجملة ، فإن كذب المخبر البائع فلا يمين على المشتري ، سواء كان المخبر عدلا أو فاسقا على الظاهر .

الأمر الثالث : أن يختلفا في قدم العيب وعدمه إذا كان العيب خفيفا غير ظاهر ، أو كان ظاهرا ولكن من شأنه أنه يخفى على غير المتأمل ، فيدعى المشتري أنه قديم موجود في المبيع قبل العقد ، ويدعى البائع أنه حدث وهو عند المشتري ويشمل هذا خمس صور :
الصورة الأولى : أن لا يكون لأحد المتبايعين بيعة تشهد بدعواه ، وفي هذه الصورة يكون القول للبائع بلا يمين ، فيتم البيع ما لم يكن في المبيع عيب قديم آخر ثابت مع العيب المشكوك فيه ، فإنه في هذه الحالة يكون القول للمشتري بأن العيب المشكوك فيه ما حدث عنده وعليه اليمين .

الصورة الثانية : أن تقوم بيعة من أهل الخبرة تشهد للبائع بأن العيب حادث عند المشتري قطعا ، وفي هذه الصورة يكون القول بلا يمين .

الصورة الثالثة : أن تقوم البيعة المذكورة للبائع فتشهد بما يفيد الظن أو الشك في حدوث العيب عند المشتري ، وفي هذه الصورة يكون القول للبائع بيمينه .

الصورة الرابعة : أن تقوم البيعة للمشتري فتشهد بأن العيب قديم قطعا ، وفي هذه الصورة يكون القول للمشتري بلا يمين فله رد المبيع .

الصورة الخامسة : أن تقوم البيعة للمشتري فتشهد بما يفيد الظن أو الشك في قدم العيب ، وفي هذه الصورة يكون القول للمشتري بيمينه فله الرد .

فإذا كان العيب ظاهرا يمكن معرفته بمجرد النظر فإنه لا يرجع فيه لبيعة ولا غيرها ، بل يحمل على أن المشتري علمه ورضى به ، فلو شهدت البيعة بقدمه قطعا لا تنفعه حينئذ .

الأمر الرابع : أن يختلفا في نفي العيب الخفى فيقول البائع : أنه غير موجود أصلا ، ويقول المشتري : أنه موجود ، وفي هذه الحالة يكون القول للبائع بلا يمين ، لأن

الأصل عدم العيب، فيعمل به ما لم توجد أمانة تضعف قول البائع ، فإنه في هذه الحالة يكون القول قوله بيمين ، مثال ذلك : أن يشتري حيوانا به عيب لا يعرف بالحس حين البيع ثم ظهر للمشتري ذلك العيب بعد البيع أثناء الاستعمال فأنكر البائع وجود ذلك العيب ، وقال المشتري : انه موجود ، فالقول للبائع بلا يمين إلا إذا أودع الحيوان عند أمين يستعمله ليعرف ان كان هذا العيب موجودا أو لا ، فقال الأدين انه موجود ، ففي هذه الحالة يكون القول للبائع ولكن عليه اليمين ، لأن قول الأمين أضعف دعواه وهي انكار العيب رأسا . ولا يشترط في شهود قدم العيب أو حدوثه الاسلام ولا العدالة ، ويكفى في الشهادة بهما شاهد واحد لأنها خبر لا شهادة ، انما يشترط فيها عدم التجريح بالكذب .

الشافعية - قالوا : اذا اختلف المتبايعان في قدم العيب وحدثه فان ذلك يشمل خمس صور :

الصورة الأولى : أن يختلفا في عيب واحد يدل حاله على أنه يمكن حدوثه وقدمه ، ولا قرينة ترجح صدق أحدهما على الآخر ، بل يكون صدق كل واحد منهما محتملا ، فادعى البائع في هذه الحالة أن العيب حادث وهو عند المشتري فإنه يصدق بيمينه ، لأن الأصل استمرار العقد لا فسخه ، وانما قالوا ان عليه اليمين لاحتمال صدق المشتري .

الصورة الثانية : أن يبيع شيئا بشرط البراءة عن العيوب كأن يقول : أبيعك هذا الحيوان مثلا بشرط أنني لا أكون مسئولا عن عيب فيه ، وقد عرفت مما تقدم أن هذا الشرط لا يتناول سوى العيوب الباطنية التي تكون موجودة في الحيوان بالفعل وقت البيع ، فلو كان سليما من العيوب ثم حدث فيه عيب بعد العقد قبل أن يقبضه المشتري فإنه برد به ، ففي هذه الحالة لو ادعى المشتري أن العيب حدث بعد البيع وقبل القبض فيسرد به المبيع وقال البائع : انه عيب قديم قد شرطت البراءة منه فأنا غير مسئول عنه ، فان القول يكون للبائع بيمينه .

الصورة الثالثة : أن يختلفا في عيبين فيقول المشتري : انهما قديمان ، ويقول البائع : ان أحدهما قديم والآخر حادث ، وفي هذه الحالة يكون القول للمشتري بيمينه ، فان امتنع المشتري عن اليمين فلا يحلف البائع في هذه الحالة بأن ترد اليمين عليه لأنه لا فائدة في حلفه ، فان امتناع المشتري عن الحلف لا يثبت له حقا قبل المشتري ، وانما يسقط حق المشتري في الرد القهري ، ويكون الحكم كما تقدم فيما اذا حدث عيب جديد في المبيع وهو عند المشتري ثم تبين أن به عيبا قديما فإنه في هذه الحالة لا يكون للمشتري السرد قهرا ، ويكون في المسألة ثلاثة أوجه : أحدها : أن يرضى البائع بأخذ المبيع بدون تعويض عن العيب الحادث ، ثانيها : أن يرضى المشتري بامساكه بدون تعويض عن العيب القديم ، فان اتفقا على ذلك فهو جائز ، ثالثها : أن يغلظا فيطلب أحدهما فسخ العقد والآخر اجازته ، وفي هذه الحالة ينفذ رأي من طلب الاجازة ، ويكون على البائع دفع التعويض عن العيب انشيم .

مبحث خيار الرؤية

وبيع الغائب

قد علمت مما تقدم أنه يشترط لصحة البيع أن يكون المبيع والثمن معلومين للبائع والمشتري ، فلا يصح بيع المجهول جهالة تفضي الى التنازع بين المتبايعين ، وغرض الشريعة السمحة من ذلك حسن جميل : لأنها إنما تريد القضاء على تفشي الخصومات بين الناس ، وقطع التنازع والشقاق من بينهم ، فلهذا قضت بفساد عقود البيع التي من شأنها إثارة التنازع والخصومات ، وهذا القدر متفق عليه بين أئمة المذاهب الأربعة كما تقدم في شرائط البيع ، ولكنهم قد اختلفوا في بعض الصور التي لم يكن المبيع فيها واضحا من جميع جهاته ، والتي يكون فيها المبيع مجهولا ولكن يمكن القضاء على التنازع بسبب آخر ، ومن ذلك بيع الغائب المقترن بخيار الرؤية ، فان معظمهم على صحته على تفصيل موضح في أسفل الصفحة (١) •

= الصورة الرابعة : أن يدل حال العيب على أنه قديم كما إذا كان بالمبيع أثر شجرة مندملة ولم يمض على المبيع سوى يوم واحد مثلا ، فانه لا يتصور أن تكون قد وجدت الشجرة واندمت عند المشتري . وفي هذه الحالة يكون القول للمشتري بلا يمين •

الصورة الخامسة : أن يدل حال العيب على أنه حادث كجرح جديد لم يجف ، والبعض قد مضى عليه زمن طويل ، وفي هذه الحالة يكون القول للبائع بلا يمين •

(١) الشافعية — قالوا : لا يصح بيع الغائب عند رؤية العائدين أو أحدهما ، سواء كان المبيع غائبا عن مجلس المقدد راسا ، أو موجودا به ولكنه مستتر لم يظهر لهما ، ولا فرق في ذلك بين أن يوصف بصفة تنين جنسه كأن يقول : بعثك اردبا من القمح الهندي ، أو القمح البلدي ، أو لا : كأن يقول : بعثك اردبا من القمح ، ولم يذكر أنه هندي أو بلدي ، فانه ما دام غائبا عن رؤيتهما فان بيعه لا يصح على أي حال ، وهذا القول هو الأظهر عندهم ، وهناك قول آخر خلاف الأظهر ، وهو أنه يصح بيع الغائب ان علم جنسه بوصف يبينه كما في المثال الأول . والقول الثاني موافق لما ذهب اليه الأئمة الثلاثة من صحة بيع الغائب المعلوم جنسه بالوصف على أن يكون للمشتري الخيار في رده عند رؤيته كما سترفه من التفصيل الآتي :

ورؤية المبيع عند الشافعية تكفي عن شمه ووثقه فيما يذاق ويشم ، كالعسل والسمن والفاكهة ونحو ذلك ، فان بيعها يصح من غير ذوق وشم اكتفاء برؤيتها ، فإذا ما وجد بها عيبا كان له الخيار في ردها ، وكذلك يكفي برؤية المبيع عن معرفة عدده أو وزنه أو كيله أو زرعه ، فلو قال : بعثك هذه الصبرة « الكومة » من القمح مثلا وهو مجهول كيلها فان بيعها يصح متى عاينها ، لأنه يمكنه بمعانيها أن يعرف قدرها بالعين والشم وهذا كاف في صحة البيع ، على أنه إذا كان يعتقد اعتقادا جازما بأنها موصولة على أرض =

مستوية فظهر أنها موضوعة على أرض بعضها مرتفع وبعضها منخفض فاغتر في ذلك في تقديرها فان البيع يكون فاسدا ، أما ان حان لا يعتقد ذلك ولكنه يظن فان البيع : صحيح ويكون له الخيار في ردها . على أن بيع مسبرة بدون كيل مكروه ، لأن الحسن والنخمين فيها لا يكون صحيحا ، الباء ، فقد يقدر أنها عشرة « كيلات » فيظهر أنها ستة لتراكم . نسها على بعض ، أما المزروع والموزون والمعدود فإنه يصح شراؤه بالرؤية وان لم يعرف عدده ووزنه بدون كراهة .

ولا يشترط في رؤية المبيع أن تكون حاصلة عند العقد ، بل تكفى رؤيته قبل العقد بشرط أن يكون مما يبقى على حاله فلا يتغير عند العقد ، وذلك كبسع الأرض والآنية والحديد والنحاس ونحو ذلك مما لا يتغير ، فإذا رآه ثم اشتراه بعد زمن من غير أن يراه مرة أخرى فإنه يصح ، أما اذا كان مما لا يبقى على حاله كاللحمة والطعام الذي يسرع فساده ، فإنه اذا رآه ثم أراد شراءه بعد مضي زمن يتغير فيه مثله غالبا فإنه لا يصح . وكذلك لا يشترط رؤية جميع المبيع ان كانت رؤية بعضه تدل على الباقي ، فإذا أراد أن يشتري عشرين أردبا من القمح من جرن واحد ورأى بعضها صح ، لأن رؤية بعضها يدل على باقيها ، وهذا معروف بالشراء على العينة اذ ينول المشتري للبائع : أرني عينة القمح الذي عندك أو الشعير أو الذرة ، فيأتى له ببعض منها فيشتري على رؤيته ويسميه الفقهاء بالنموذج — بتشديد النون وفتحها — ويشترط في صحة البيع على العينة أن يكون البيع متساوي الأجزاء ، وأن يقول البائع للمشتري : بعثك القمح الذي عندي مثلا مع العينة ، فلو أعطى له العينة من غير بيع وباعه ما عنده دونها لم يصح ، لأن المشتري في هذه الحالة لم ير شيئا من المبيع ، وكذلك اذا باعه العينة وحدها وباعه ما عنده وحده فإنه لا يصح ، لأن المشتري في هذه الحالة يكون قد اشتري ما لم يره لا هو ولا بعضه ، اذا كان المبيع مغطى بقشرة تستر ما ينتفع به منه فان له أموالا :

الحالة الأولى : أن تكون له قشرتان طبيعيتان : قشرة تلاصق جسمه الذي يؤكل أو ينتفع به وقشرة فوقها ، وذلك كالبنديق واللوز والقصب ، وفي هذه الحالة ان كانت القشرة التي من فوق تستر القشرة التي تليها كلها فان المبيع حينئذ لا يكون مرثيا ، أما ان كانت القشرة التي من فوق لا تستر القشرة التي تليها كلها كالقصب فان قشرته العليا لا تستر كعوبه كلها فإنه يكون مرثيا ، لأن رؤية البعض تدل على رؤية الباقي ، ويكتفى برؤية القشرة التي تلاصق الجسم كلها أو بعضها بشرط أن تكون القشرة حافظة لبقائه بحيث لو نزعتم لم يمكن ادخاره ، واذا كان له قشرتان كذلك ولكن القشرة التي تلاصق الجسم لم تنعقد كالقول الأخضر فإنه يكتفى برؤية القشرة العليا في هذه الحالة ، لأن القشرة التي لم تنعقد تؤكل مع الجسم فكان له قشرة واحدة .

الحالة الثانية : أن يكون له قشرة طبيعية ولكن لا يتوقف عليها صيانتها ويقاؤه كالدرة في

= صدفة فان ادخاره وحفظه لا يتوقف على وجوده في الصدف، ومثله المسك في فائده فانه لا يتوقف بقاءه على وجوده فدما ، فان مثل ذلك لا يصح بيعه الا اذا اخرج من قشره ، ولا بد على هذا القطن في قشره ، فان قشره حافظ له من الفساد ومع ذلك لا يصح بيعه قبل تقطعه ، فان عدم تقطعه أتى من كونه لم يبد صلاحه .

الحالة الثالثة : أن تكون له قشرة صناعية وتحت هذه صورتان : الصورة الأولى : أن يكون ما في داخل القشرة مقصود لذاته كالقطن في اللحاف والمرتبة ، فان قد بقصد شراؤه بدون قشرته ، وحكم هذه الصورة : أنه لا بد من رؤيته كله أو بعضه على الراجع . الصورة الثانية : أن لا يكون ما في داخل القشرة مقصودا كالجبة المبطنة بالقطن ونحوه ، وفي هذه الصورة لا يلزم رؤية حشوها لأنه ليس مقصودا بالشراء ، ويجوز شراء القناع بدون رؤيته وهو شراب يؤخذ من الزبيب ويوضع في كيزان « علب » تسامعا ، لأن وجوده في العلب مسدودا عليه لمصلحته ومثله « المربة » ونحوها .

واذ قد علمت أن رؤية بعض المبيع الدالة على الباقي كافية ، فانك تعلم أن ذلك يختلف باختلاف أحوال المبيع ، فاذا اشترى دارا فانه لا يكفي أن يرى ظاهرها أو صحتها ، لأن رؤية ذلك لا يدل على باقيةها ، فلا بد له أن يرى جميع مرافقها من حجر ودورة مياه وسقوف وسطوح وجدران الخ ، واذا اشترى بستانا فانه لا يكفي في رؤيته معرفة حدوده ومساحته ، بل لا بد من أن يرى أشجاره وجدرانه ومجارى المياه التي يسقى منها ، واذا اشترى دابة لا يكفي رؤية بعضها بل لا بد من رؤيتها كلها ، نعم لا يشترط أن يرى أسنانها ولسانها ، واذا اشترى ثوبا فانه لا يكون مرثيا له الا اذا نشره حتى ينظر الى جميع ما فيه ، واذا كان منقوشا فانه لا يكون مرثيا الا اذا قلعه ، وهكذا في كل شيء مختلف الأجزاء ، فان رؤية بعضه لا تدل على رؤية الباقي ، فاذا بيع في هذه الحالة لا يصح لعدم رؤيته .

الحنفية — قالوا : لا يصح بيع الغائب الذي لم يره العاقدان ، سواء كان موجودا بمجلس العقد أو لا ، وانما يصح بشرطين : الأول : أن يكون المبيع مملوكا للبائع . الثاني : أن يبينه بما يرفع الجهالة الفلحشة عنه ، فان كان حاضرا بالمجلس ولكنه مستتر عن نظر المشتري فينبغي بيانه بالاشارة اليه كأن يقول له : بعثك الحيوان الموجود في كمي ، أو بعثك ما في هذا الصندوق ، وان كان غائبا عن المجلس فينبغي أن يبينه اما بالاشارة الى مكانه ، أو بوصفه ، أو بخاصته ، أو بذكر حدوده ، مثال الأول أن يقول : بعثك الحيوان الموجود في الدار الفلاني وليس في الدار سوى هذا الحيوان والدار معروفة للمشتري . ومثال الثاني : بعثك أرعبا من الفصح الهندى أو المصرى بكذا ، وهذا يجب فيه ذكر القيمة كالأرعب والكيله ، ومثله كل مكيل أو موزن أو معدود أو مذروع فانه ينبغي أن يبين قدره ، ويصفه بوصف يبين جنسه . ومثال الثالث أن يضيفه الى نفسه كأن يقول : بعثك جملي وليس له جمل سواه . ومثال الرابع أن يقول : بعثك لأرض المعدودة بمحدود كذا .

= فيصبح بيع الغائب المملوك اذا بين ما يرفع الجهالة الفاحشة كما ذكرنا ، ولا تضر جهالته اليسيرة لأنها ترتفع بختيار الرؤية ، لأنه اذا اشتراه على هذه الصفة كان له الخيار في امضاء العقد وردده عند رؤيته ، بدون أن يشترط ذلك ، لأن خيار الرؤية يثبت بغير شرط ، أما اذا باع شيئاً ولم يصفه ولم يكن مرثياً للمشتري كأن كان حاضراً في المجلس ولكنه مستتر كالحنطة الموجودة في الكيس « الزكبية » ولم يشر البائع اليها فانه يكون فاسداً على الصحيح ، وصحح بعضهم جوازه ولكن المعتمد الأول .

وإذا ورث شخص عينا فباعها قبل رؤيتها فانه لا خيار له ، لأن البائع لا خيار له في بيع ما لم يره بالاجماع السكوتى ، لأنه وقع الحكم به في محضر من الصحابة ، ولم يرو عن واحد منهم خلافه .

ويثبت خيار الرؤية في أربعة مواضع : الاول : الاعيان اللازمة تعيينها بحيث لا تكون ديناً في الذمة كما اذا اشترى مقداراً معيناً من الحنطة غائباً عنه على أن يستلمه . أما اذا اشتراه على أن يكون ديناً في ذمة البائع فانه لا يثبت فيه خيار الرؤية ، لأنه يكون مسلماً ، وليس في المسلم فيه خيار رؤية نعم اذا كان رأس مال المسلم « الثمن » عينا فانه يثبت فيه خيار الرؤية للمسلم اليه « البائع » ، أما الاثمان الخالصة « الدراهم والدنانير » فانه لا يثبت فيها خيار الرؤية ، واذا كان المبيع اناء من أحد النقدين فانه يثبت فيه خيار الرؤية .

الثاني : الاجارة : فاذا استأجر أرضاً محدودة لم يراها كان له الخيار في ردها عند رؤيتها .

الثالث : القسمة : فاذا كان شريكاً لآخر في عين فاقترسها معه ولم يرها كان له خيار الرد عند رؤيتها ، ولكن لا يثبت خيار الرؤية في قسمة ذوات الأمثال كالمكيلات والموزونات ، فلو اقتسما حنطة موصوفة بدون رؤية في ما عدا ذلك من الأجناس المختلفة والأشياء التي من نوع واحد غير مثلى كالثياب المتحد نوعها ، والبقر فقط ، والغنم . الرابع : الصلح عن دعوى المال على شيء معين ، فاذا ادعى شخص أن له عند آخر ما لا فاصلح معه على أن يعطيه عينا لم يرها كان له الخيار في ردها عند رؤيتها .

ويستقط خيار الرؤية بأمور : أولاً : أن يحدث عيب في المبيع وهو في يد المشتري فانه لا يكون حينئذ الحق في رده بخيار الرؤية . ثانياً : أن يتعذر رده بأحداث تغيير فيه (المبيع) كما اذا مزق ثوباً ليخيطه ، ثالثاً : أن يتصرف فيه تصرفاً غير قابل للفسخ كالاعتاق ، رابعاً : أن يتصرف فيه تصرفاً بوجب حقاً للغير كأن يرهقه . فاذا اشترى شيئاً لم يره ثم رهقه سقط حقه في الخيار ، سواء كان ذلك التصرف قبل رؤية المبيع أو بعده ، وكذلك اذا باعه شيئاً باتاً بدون أن يشترط لنفسه (البائع) الخيار أو أجزه كذلك ، فان ذلك يسقط حقه في الرد قبل رؤية المبيع أو بعدها خامساً : أن يتصرف فيه تصرفاً لا يوجب حقاً للغير ، ولكن بشرط =

= أن يكون ذلك التصرف بعد رؤية المبيع لأقبلها ، مثال ذلك . أن يشترط سلعة لم يرها ثم يبيعها على أن يكون له (البائع) الخيار فإن كان ذلك بعد رؤيتها سقط حقه في خيار الرؤية ، وإن كان قبل رؤيتها لم يسقط حقه ومثل ذلك ما إذا عرض تلك السلعة على المبيع ، أو ردّها لأحد ولم يسلمها له ، فإن كان ذلك قبل رؤيتها فإن حقه في الرد بخيار الرؤية لا يسقط ، أما إذا كان بعد رؤيته فإنه يسقط بذلك إذا اشترى أرضاً لم يرها وكان بجوارها أرض لاغير فأخذها بالشفعة ، فإن خياره يسقط بذلك بعد الرؤية لأقبلها ، سادساً : أن يقبض المبيع بعد رؤيته . سابعاً : أن يدفع الثمن بعد رؤيته أيضاً ، ثامناً : أن يرسل رسوله ليحمله إلى داره فإن خياره يبطل مادام في داره ، فإذا أعاده إلى دار المشتري عاد حقه في الخيار . تاسعاً : إذا اشترى أرضاً لم يرها ثم أعارها لآخر فزرعها المستعير ، أو اشترى أثواباً فلبس واحداً منها فإن خياره يبطل في الجميع .

وبالجملة فكل ما يبطل خيار الشرط : يبطل خيار الرؤية إلا الأشياء التي لا تبطل خيار الرؤية قبل رؤية المبيع بالخيار ، وعرض المبيع على المبيع ، والهبة بلا تسليم ، فإنها تبطل شرط الخيار ولا تبطل خيار الرؤية .

هذا ولا يتأقت خيار الرؤية بوقت ، فإذا رآه ثم مضت مدة بعد رؤيته يتمكن فيها من نسخ العقد ولم يفسخه فإن خياره لا يسقط على الأصح .

وينفسخ البيع بخيار الرؤية بقول المشتري : ردت ، ولكن يشترط لصحة الرد أن يعلم البائع بذلك ، سواء رضى أو لم يرض ، ولا يتوقف الرد على القضاء ، ولا يمنع الخيار الملك للمشتري ، فإذا تصرف فيه على الوجه المتقادم جاز تصرفه وبطل خياره ولزمه الثمن ، وكذا إذا هلك في بده أو تمذر عليه رده كما تقدم .

ورؤية البعض الدالة على الباقي كافية ، فإذا رأى بعض المبيع قبل العقد فحصل له بذلك الرؤية العلم بباقي المبيع لا يكون له حق خيار الرؤية ، لأنه يكون قد اشترى ما قد رآه في هذه الحالة . وإنما تكفي رؤية البعض إذا كان المبيع متساوي الأجزاء كأن كان مكثلاً أو موزوناً . فإذا رأى المشتري نموذج القمح « عينته » أو الزبيب أو التمر أو البندق أو الزيت أو اللبن ونحو ذلك واشترى على تلك العينة لم يكن له خيار الرؤية ، إلا إذا كان الباقي أردأ من العينة ، فإنه في هذه الحالة إن كانت الرداة قد وصلت إلى حد الغيب كان له الرد بخيار الرؤية مما . وإن كانت لا تصل إلى ذلك بأن كان الباقي أفضل جودة من العينة فقط كان له حق الرد بخيار الرؤية ، ومن هذا تعلم أنه تكفي رؤية وجه الصبرة « الكومة » من القمح والشعير والبن والتمر والعنبر وكل مكمل فتساوى الأجزاء . أما إذا كانت أجزاء مخطئة « كالخلطة » وهي خليط من اللوز والجوز والبندق والفروغ ونحو ذلك فإن رؤية ظاهرها لا تكفي .

فيكفي جس الشيء التي تشتري لأكلها كلها ، ولو جستها ثم من كفى ذلك من رؤيتها .

= أما الشاة التي تشتري للفتنة « للنسب لا للتجارة » فان رؤيتها تكون بالنظر الى جسدها، ورؤية البقرة الحلوب تكون بالنظر الى ضرعها .
أما الدور فانه لابد من رؤية داخلها ورؤية حجرها ومرافقها اذا كانت مشتملة على ذلك ، لأن رؤية خارجها لا يدل على رؤية باقيةها .

لا تكفى رؤية الدهن ونحوه من خارج الزجاج ، كما لا تكفى رؤية المبيع في المراة لأنه لم يرد عينه : واذا رأى سمكا في ماء يمكن تناوله بدون اصطياذ فقيل : تكفى هذه الرؤية، وقيل لا تكفى وان اختلف البائع والمشتري في صفة المبيع بأن قال المشتري : لم أجد المبيع على الصفة التي رأيت بها العينة ، وقال البائع : هو على تلك الصفة فلا يخلو : أما ان تكون العينة موجودة أو تكون قد ضاعت فان كانت موجودة فانها تعرض على أهل الخبرة فيتضح الحال . أما ان كانت قد ضاعت فان كان المبيع حاضرا ولكنه مستور في كيس « زكية » . كان القول للبائع والبيئنة للمشتري ، لأنهما في هذه الحالة يكونان متفقين على أن عين المبيع هي الحاضرة المستترة ، ومختلفين على الصفة ، فالمشتري لم ينكر العين حتى يكون له القول ، بخلاف ما اذا كان المبيع غائبا فان المشتري ينكر كون هذا هو المبيع فيكون القول له .

المالكية - قالوا : اذا باع سلعة غائبة لم يرها المشتري فان ذلك له حالتان : الصالة الأولى : أن تكون غائبة عن رؤية المشتري ولكنها حاضرة في مجلس العقد ، كالحنطة في الكيس ، والسكر في الصندوق ، وفي هذه الحالة لا يصح البيع الا برؤية السلعة ما لم يكن في فتحها ضرر وفساد ، الحالة الثانية ، أن تكون غائبة عن مجلس العقد ، سواء كانت خارج البلد ، أو كانت بالبلد ، وسواء أمكن حضورها بسهولة أولا ، وفي هذه الحالة يصح بيعها بدون رؤية ، وعلى كلتا الحالتين فانه يصح البيع بدون رؤية الا اذا تحقق واحد من أمرين : أحدهما : وصف السلعة بما يعين نوعها أو جنسها : ثانيهما : أن يشترط الخيار برؤية المبيع ، فان باع سلعة بيعا باتا بدون أن يراها المشتري وبدون أن توصف له من غير البائع ، « أو من البائع على المعتمد » فان البيع يقع فاسدا ، وأما اذا وصف له فانه يقع صحيحا ، ولا يكون له الخيار عند رؤيتها الا اذا كانت معينة ، أو كانت على غير الصفة التي اشتراها عليها كما يأتي بعد هذا ، أما اذا باع سلعة بشرط أن يكون للمشتري الخيار ولم يصفها صح البيع وكان للمشتري الخيار عند رؤيتها .

ويعتبر المبيع مرتبا برؤية بعضه أن كان مثليا أو مكيلا كالقمح ، أو موزونا كالقطن ، أو معدودا كالبيض ، أما غير المثلي وهو الذي يقوّم بلا كيل أو وزن أو عد . فان رؤية بعضه لا تكفى على ظاهر المذهب ، فاذا باع قمحا رأى المشتري بعضه « عينته » فبان البيع يصح ، ومثل رؤية العينة سماع ما كتب من وصفها في البرغل « دفتل للتاجر » . وإذا كان المبيع فتنة كالزمان والجوز والبز والبز والبز والبز ، فانه يكفي برؤية

= بعضه أيضا وان لم يكسره ويعرف ما في داخله ، فإذا وجد الباقي مخالفا لما رآه مخالفة يسيرة فلا كلام له ، وان وجده مخالفا مخالفة شديدة كان له الخيار في امساكه ورده ، وإذا كان بالبعض الذي رآه عيبا علمه ولكنه تسمح فيه ، فان كان ذلك العيب مما يلزم وجوده في جميع المبيع كالسوس فإنه لا كلام للمشتري لأنه علمه ورضى به وان كان مما يوجد في البعض الذي رآه ويظن أن الباقي سليم كأعلى الكيس الذي أصابه بلل فغيره فان له رده اذا رآه كله متغيرا ، وإذا رأى المبيع قبل العقد بزمن لا يتغير فيه عادة فإنه يصح شراؤه بلا شرط ، أما اذا رآه قبل ذلك بزمن يتغير فيه عادة فإنه لا يصح البيع بدون شرط الخيار عند رؤيته .

وان اختلف البائع والمشتري في ذلك فقال المشتري : ان صفته التي اشتريته عليها تغيرت ، وقال البائع : لم تتغير ، فإنه يسأل في ذلك أهل الخبرة ، هل المدة التي بين رؤيته قبل البيع ورؤيته بعده يتغير فيها المبيع عادة أو لا ؟ فان جزم بأنه يتغير كان القول للمشتري ، وان جزم بأنه لا يتغير كان القول للبائع ، ولا يمين على واحد منهما ، ومثل ذلك ما اذا رجح التغير أو عدمه فإنه يكون القول للمشتري اذا قال أهل الخبرة : انه يظن أنه يتغير ، ويكون القول للبائع اذا قال أهل الخبرة ، انه يظن أنه لا يتغير ، ولكن يحلف من رجح له في هذه الحالة ، أما اذا شك أهل الخبرة فلم يجزم بشيء ، ولم يرجح شيئا كان على البائع أن يحلف بأن المبيع باق على الصفة التي رآه بها المشتري ويتم البيع . وان اختلفا فيما اشتراه على وصفه بالبرنامج « الدفتر » فقال المشتري : انه وجده على غير المكتوب في الدفتر ، وقال البائع : ان المبيع موافق لما كتبه في الدفتر وان المشتري جاءه بغير المبيع ، كان القول للبائع بيمينه ، فيحلف بأن الذي باعه موافق للمكتوب ، فان حلف فلا شيء وان نكل حلف المشتري أنه لم يغير ما وجده ، فان حلف فله رده على البائع ، وان أبى لزمه ما أتى به ، ولا شيء له على البائع وهل يصح للبائع أن يبيع الغائب مع اشتراط تعجيل دفع الثمن أو لا ؟ وأيضا هل يصح للمشتري أن يتطوع بدفع الثمن معجلا من غير شرط أو لا ؟ والجواب أن في ذلك أحوالا : أحدها : أن يكون المبيع الغائب عقارا والمبيع بات لا خيار فيه ، وفي هذه الحالة يجوز للبائع أن يشترط تعجيل دفع الثمن بشرط أن يكون المشتري قد اشترى ذلك المبيع على وصف غير البائع ، أما اذا اشترى على وصف البائع فإنه لا يصح اشتراط تعجيل الثمن ، ولكن يصح للمشتري أن يتطوع بدفع الثمن ، الحالة الثانية : أن يكون المبيع عقارا ولكنه اشترى بشرط الخيار أو الاهتار ، وفي هذه الحالة لا يصح اشتراط تعجيل دفع الثمن ولا التطوع بدفعه .

الحالة الثالثة أن يكون المبيع الغائب غير عقار ، وفي هذه الحالة يصح اشتراط تعجيل دفع الثمن بأربعة شروط : أحدها : أن يكون البيع باتا لا خيار فيه ، ثانيها : أن يكون قد اشترى بناء على رؤية سابقة على العقد أو وصف غير البائع ، ثالثها : أن لا يكون المبيع =

• • • • •

= بعيدا عن محل العقد مسافة تزيد على يومين •

الحنابلة - قالوا : يصح بيع الغائب بشرطين : الأول : أن يكون المبيع من الأشياء التي يصح فيها السلم ، وهى الأشياء التي يمكن تعيينها بالوصف كالمكيلات والموزونات ، فإنه يمكن ضبطها بالكيل والوزن ، فيصح في الحنطة المتساوية والأرض ، بخلاف المعدود المختلفة افراده كالرمان والنتاح فإن بعضه كبير وبعضه صغير ، وكالجواهر المختلفة وغير ذلك مما سيأتى في السلم •

الثانى : أن يصفه بالصفات التي تضبطه ، وهى الأوصاف التي يترتب على ذكرها وعدمه اختلاف في الثمن غالبا وهى التي تكفى في السلم ، فإذا باع سلعة غائبة فسانه يجب أن يذكر جنسها كأن يقول مثلا : أبيبك تمرأثم يذكر نوعها فيقول : تمر أسيوطى ، أو زغلولى ، أو واحى ، ثم يذكر قدر حبه فيقول : صغير ، أو كبير ، ثم يذكر لونه فيقول : أحمر أو أصفر وهكذا كل مبيع غائب كما سيأتى في السلم ، فإذا اشترى شخص شيئا لم يره ولم يوصف له أصلا ، أو وصف له وصفا ناقصا لا يضبطه فان العقد لا يصح ، ومثل المشتري في ذلك البائع ، فإذا ورث شخص شيئا في بلد بعيدة عنه ولم يوصف بوصف يضبطه فإنه لا يصح بيعه •

ثم ان المبيع بالصفة ينقسم الى قسمين :

القسم الأول : أن يكون عينا معينة باضافة أو اشارة أو نحوهما ، ولا فرق في ذلك بين أن يكون المبيع غائبا عن مجلس العقد كأن يقول : بعتك جملى « الغائب » ، أو يكون حاضرا فيه ولكنه مغطى كالقمح في الكيس ، والتين في الكيس أيضا ، والسكر في الصندوق ونحو ذلك ، ويتعلق بهذا القسم أحكام : أولا : أن للمشتري الحق في رده اذا وجد فيه عيبا ، أو وجده غير مطابق للصفة التي اشتراه عليها وينفسخ العقد بذلك ، ثانيا : اذا تلف المبيع قبل أن يقبضه المشتري فسخ العقد وضاع المبيع على البائع ، وليس للمشتري الحق في طلب بدله ، لأن الحق وقع على عين المبيع ، فمتى تلف فسخ العقد كبيع الحاضر ، فإذا شرط البائع على نفسه ذلك بأن قال : أبيبك هذه السلعة الغائبة الموصوفة بكذا بشرط : أنها ان لم تكن على هذه الصفة أعطيتك سلعة بدلها موصوفة بتلك الصفة بطل العقد ، ثالثا : يجوز للمتعاقدين أن يتفرقا قبل قبض المبيع وقبل قبض الثمن متى تم الايجاب والقبول كبيع الحاضر بالمجلس بدون فرق •

القسم الثانى : بيع موصوف غير معين باضافة أو اشارة ونحوهما بشرط أن يذكر مبيع صفاته التي تضبطه كما في السلم ، وذلك كأن يقول : بعتك جملا أبيض سمينا قادرا على حمل كذا الي آخر صفاته ، وهذا النوع في حكم السلم وليس سلما حقيقيا لأنه غير مؤجل ويتعلق به حكمان :

أحدهما : أن للمشتري أن يرده اذا وجده على غير الصفة التي ذكرت له ولا ينفسخ =

العقد بذلك فللبائع أن يعطيه جملاً بدله متصفاً بتلك الصفة ، لأن العقد لم يقع على عينه على عين موصوفة بذلك الصفة ، ثانيهما : لا يجوز للمتعاقدين أن يتفرقا من المجلس قبل من المبيع أو قبض ثمنه ، فإن تفرقا قبل ذلك بطل العقد لأنه في معنى السلم ، وكذلك يصح أن يكون البيع في هذا القسم بلفظ سلم أو سلف ، لأنه يكون حينئذ سلماً وهو يصح إلا إذا كان المبيع مؤجلاً غير حاصل ومن هذا النوع ما يقع كثيراً بين التجار في بلدان المختلفة فانهم يشتركون الأشياء غير المعينة الموصوفة بالصفات التي تضبطها وقد ثبت أنه جائز .

أما النموذج « العين » بفنح العين وتشديد الياء كأن يريد قدحا من القمح فيشتري دبا على أنه من جنسه فانه باطل ، لأنه نمير المبيع في هذه الحالة ، بخلاف رؤية البعوض دالة على الباقي كما إذا رأى ظاهر نوب غير منقوش فإن رؤية ظاهره تدل على باقيه ، أما إذا كان منقوشاً نقوشاً مختلفة رؤية بعضها لا يدل على رؤية الباقي فانها لا تكفي ، وكذلك إذا رأى ظاهر صبرة « كومة » من القمح مثلاً فانه يكفي في رؤية الجميع لأن أجزاءها تساوية فتدل رؤية بعضها على الباقي . أما إذا رأى ظاهر كومة مركبة من أجزاء مختلفة كالخلطة « البندق واللوز والبلح والجوز والخروب فان رؤية ظاهرها لا يكفي ، بل لابد أن يقلبها حتى يصح بيدها .

ويصح البيع بالرؤية السابقة على العقد بمن كما إذا رأى شيئاً ثم اشتراه بعد رؤيته ، ويشتمل هذا على ثلاث صور :
الصورة الأولى : أن يكون المبيع مما لا يطرأ عليه التغير في المدة رآه فيها قبل العقد يقيناً .

الصورة الثانية : أن يكون مما لا يطرأ عليه التغير في تلك المدة ظاهراً ، وتتدر المدة بالنسبة إلى كل شيء بحسب حاله ، فالفاكهة تتغير في مدة قريبة ، والحيوان يتغير إذا مضى عليه زمن كثير ، والمقار يتغير إذا مضى عليه زمن أكثر .
وحكم هذا : أن البيع يقع صحيحاً في الصورتين ، سواء كان المبيع في مكان قريب أو بعيد ولو كان البائع غير قادر على تسليمه في الحال ، ولكن يشترط أن يقدر على استحضاره ، ثم أن وجده المشتري لم يتغير على حاله فلا خيار ، وإن وجده متغيراً فله فسخ البيع على التراخي كخيار العيب ، ما لم يحصل منه ما يدل على الرضا مما تقدم في بحث خيار الشرط .

الصورة الثالثة : أن يكون المبيع مما يطرأ عليه التغير في المدة التي رآه فيها قبل العقد يقيناً أو ظناً أو شكاً فإن العقد لا يصح ، لأن المشتري يعلم به في هذه الحالة .
وإذا اختلف المتعاقدان في الصفة فقال المشتري : بعث لي الثوب على أنه مخمري وقال البائع بل على أنه مسلمي ، أو قال المشتري : إن المبيع الذي رأيته قبل العقد =

مبحث البيع الفاسد

وما يتعلق به

الفاسد (١) والباطل بمعنى واحد في عقود البيع ، فكل فاسد باطل وبالعكس ، وهو ما اختلف فيه شيء من الشروط والأركان التي سبق ذكرها ، والبيع الفاسد كلها محرمة فيجب على الناس اجتنابها ، وهي كثيرة :

منها (٢) : بيع الجنين وهو في بطن أمه ، كما اذا كانت عنده ناقة حامل فباع جنينها قبل أن تلده فإن ذلك بيع فاسد لا يحل ، ويسمى ذلك بيع الملاقيح جمع ملقوحة : وهي ما في البطون من الأجنة •

= تغيرت صفته ، وقال البائع : بل هو باق على حاله ، فإن القول في الحالتين يكون للمشتري بيمينه •

(١) الحنفية — قالوا : ان الباطل والفاسد في البيع مختلفان ، فكل واحد منهما معنى بخاير معنى الآخر ، فالباطل هو ما اختلف ركنه أو محله ، وركن العقد هو بالاجاب والقبول كما تقدم ، فاذا اختلف ذلك الركن كأن صدر من مجنون أو صبي لا يعقل ، كان البيع باطلاً غير منعقد ، وكذلك اذا اختلف المصل وهو المبيع كأن كان ميتة أو دمساً أو خنزيراً فإن البيع يكون باطلاً ، وأما الفاسد فهو ما اختلف فيه غير الركن والمحل كما اذا وقع خلل في الثمن بأن كان خمر ، فاذا اشترى سلعة يصح بيعها وجعل ثمنها خمرًا انعقد البيع فاسداً ينفذ بقبض المبيع ولكن على المشتري أن يدفع قيمته غير الخمر ، لأن الخمر لا يصلح ثمنًا كما تقدم ، وكذلك اذا وقع الخلل فيه من جهة كونه غير مقدور التسليم ، كما اذا باع شيئاً منصوباً منه ولا يقدر على تسليمه ، أو وقع الخلل فيه من جهة اشتراط شرط لا يقتضيه العقد كما سيأتي ، فإن البيع في هذه الأحوال يكون فاسداً لا باطلاً ، ويعبرون عن الباطل بما لم يكن مشروعاً بأصله ووصفه ، ويريدون بأصله ركنه ومحله كما عرفت ، ومعنى كون الركن مشروعاً ، أن لا يعرض له خلل ، ومعنى كون المحل مشروعاً : أن يكون مالا متقوماً ، وقد تقدم تعريف المال المتقوم ، في تعريف البيع ويريدون بوصفه ما كان خارجاً عن الركن والمحل كالشرط المخالف لمقتضى العقد ، كالثمينه فهي صفة تابعة له وإن كان البيع يتوقف على الثمن أينما ولكن الأصل فيه المبيع ، ولذا يفسخ البيع بهلاك المبيع دون هلاك الثمن لأن الثمن ليس مقصوداً وإنما هو وسيلة للانتفاع بالأعيان ، فاعتبر من هذه الناحية وحسبنا خارجاً عن البيع ، وحكم البيع الفاسد : أنه يفيد الملك بالقبض ، بخلاف البيع فإنه لا يفيد الملك أصلاً وسيأتي •

وأما البيع الموقوف وهو بيع ما تعلق به حق للغير فإنه من أقسام الصحيح ، لأنه معتقد بدون أن يتوقف على القبض •

(٢) الحنفية — قالوا : بيع الملاقيح ، وبيع جبل الحبله ، وبيع المضامين باطل لا فاسد •

ومنها : فجاج انتاج كما اذا كانت عنده نعجة حامل فجاج ما يتناسل من حملها ، ويسمى هذا جبل الحبله ، وهو أظهر فسادا من الأول .

ومنها : بيع ما في أصلاب ذكور الحيوانات من المنى ، ويسمى بيع المضامين : أى ما تضمنته أصلاب الحيوانات من المنى ، فمن كان عنده جمل أو حمار أو ثور ونحوها وطلبه منه أحد ليستولد به أنثى من جنسه ، فإنه لا يحل له أن يبيعه ماء ذلك الفحل ، لأن ماء الفحل ليس مالا منقوما حتى يباع فضلا عن كونه مقدور على تسليمه ، لأنه قد يمتنع عن أن يطرق الأنثى فلا يستطيع أحد إجباره ، وكما لا يصح بيع منى الفحل ، فكذلك لا تصح (١) إجارته لمن يطلبه ليطلق الأنثى ، وينبغي لمن يملكه أن يعيره خصوصا اذا توقف عليه التنازل في جهته ، فاذا أبى أن يعيره فإنه يصح أن يستأجره منه مدة لعمل مطلق بحيث لا يذكر انزاهه على الأنثى ولا غيره ، وله بعد ذلك أن يستعمله في هذا الغرض .

بحث البيع بشرط

ومن البيوع الفاسدة البيع بشرط فاسد لا يقتضيه العقد ، وفي بيانه تفصيل في المذهب (٢) .

== لليلة المذكورة ، فالخلل في المبيع يوجب بطلان العقد كما عرفت .
(١) المالكية — قالوا : يصح استئجار الفحل ليطلق الأنثى من جنسه لتحمل زمانا معيناً ، كيوم أو يومين ، أو ليطلقها مرة أو مرتين ، أو مرات متعددة ، فان حملت — ويعرف حملها باعراضها عن قبول الفحل — كان لصاحب الحق في أجرة المدة التي قضاهما عنده ، أو المرات انشئ طرق بها الأنثى فيحاسب بنسبة ذلك من أصل الأجرة ، أما تأجيرها بدون تعيين زمان أو مرات حتى تحمل الأنثى فإنها أجارة فاسدة لجهالة ذلك ، وربما لا تحمل الأنثى مطلقا فيقع النزاع بينهما ، ومن ذلك ما اذا باع شخص لآخر سلعة بشرط أن يتفق عليه مدة حياته كأن قال له : بعثك داري بشرط أن تنفق على نفقة المثل ما دمت حيا ، فان البيع يفسد في هذه الحالة لجهالة مدة الحياة ، نعم اذا عين مدة ملومة كأن قال له : بعثك داري أن تنفق على عشر سنين مثلاً فإنه يصح ، واذا مات البائع أثناء المدة انتقل حقه لورثته أو لبيت المال ، أما اذا قال له : وبعتك داري لتنفق على مدة الحياة ، أو مدة معينة فإنه لا يصح .

(٢) الحنفية — قالوا : انما يفسد البيع بالشرط اذا كان الشرط مقارنا للعقد كما اذا قال له : بعثك هذه اقدار بشرط أن تقرضني مائة جنيه فهذا الشرط فاسد يفسد العقد ، بحيث اذا قبض المشتري الدار ينفذ العقد ويلزم بقيمة المبيع كما هو حكم البيع الفاسد في كل أمثله ، فاذا تم البيع ولم يكن الشرط مقارنا له ، بل جاء بعده فلا يلة له به .
الأصح ، وضابط الشرط الفاسد ما اجتمع فيه أمور :

أحدها : أن يكون الشرط لا يقتضيه العقد ، بمعنى كون العقد لا يقتضيه أنه لا يفهم من صيغته بدون ذكره ، كمثال ما يقتضيه العقد : تسليم المبيع على البائع ، وتسليم الثمن عليه .

«المشتري فان العقد يقتضى ذلك بصيغته، فإذا شرط فى العقد تسليم المبيع أو تسليم الثمن كان شرطاً يقتضيه العقد ، ومثال ما لا يقتضيه العقد ما اذا باع بشرط قرضه كما مثل أولاً فان القرض لا يفهم من صيغة العقد بدون ذكره .

ثانياً : أن يكون الشرط غير ملائم للعقد ، فان كان ملائماً للعقد وان لم يكن مقتضاه فان البيع يكون صحيحاً ، ومعنى كونه يلائم العقد ، أنه يؤكد ما يوجب العقد ، ومثاله أن يبيع شيئاً بشرط أن يحضر له المشتري كفيلاً بالثمن ، فان الكفيل يؤكد ما يوجب العقد من دفع الثمن ، ويشترط فى الكفيل أن يكون معلوماً بالإشارة أو التسمية ، وأن يقبل الكفالة فى مجلس العقد ، سواء كان حاضراً أو كان غائباً عن مجلس العقد ثم حضر قبل أن يتفرق العاقدان ، فإذا لم يكن الكفيل معيناً ولا مسمى فالعقد فاسد ، وإذا كان الكفيل حاضراً فى مجلس العقد وأبى أن يقبل الكفالة حتى افترقا ، أو اشتغلا بعمل آخر كان العقد فاسداً ولو قبل بعد ذلك ، ومثل ما اذا باع شيئاً بشرط أن يرهن المشتري عنده بالثمن رهناً فان ذلك الشرط يؤكد معنى البيع ، ويشترط فى الرهن أن يكون معلوماً بالإشارة أو التسمية ، فان لم يكن الرهن معلوماً ولكن سماه المشتري فقط ، فان كان عرضاً لم يجز ، أما ان كان مكيفاً أو موزوناً موصوفاً فالبيع جائز ، وان لم يكن الرهن معيناً ولا مسمى كأن شرط البائع أن يرهنه المشتري رهناً بدون أن يسمى شيئاً فان البيع يكون فاسداً الا اذا تراضيا على تعيين الرهن فى المجلس ودفعه المشتري اليه قبل أن يتفرقا ، أو دفع المشتري الثمن معجلاً فان البيع يجوز فى الحالتين .

ثالثاً : أن يكون الشرط قد ورد الشرع بجوازه وان كان لا يقتضيه العقد ولا يلائمه كشرط الخيار والأجل ، ومثل ورود الشرع فى ذلك الشرط المتعارف ، وذلك كما اذا اشترى « جزمة » بشرط أن يخييط البائع أزرارها ، فان الشرط فى ذلك متعارف فيصح البيع ، وكذا اذا اشترى حذاء جديداً « جزمة أو مداسا » بشرط أن يخييط البائع له المداس القديم ، أو اشترى قبقاباً بشرط أن يسمره البائع أو يسمره له قبقابه القديم ، فان هذا البيع صحيح لأن العرف جرى على هذا .

رابعاً : أن يكون لأحد المتعاقدين فيه منفعة ، فان لم يكن فيه لأحد المتعاقدين منفعة فإنه لا يفسد العقد ولو كان لا يقتضيه ولا يلائمه ولم يرد به الشرع ولا العرف . ويتضح من هذا أن الشرط الفاسد : هو ما كان شرطاً لا يقتضيه العقد ولا يلائمه ولم يرد به الشرع ولا العرف ، وكان لأحد المتعاقدين فيه منفعة .

وقد علمت مما تقدم أن حكم البيع الفاسد : هو ثبوت الملك بعد قبضه ، فإذا قبض المشتري المبيع بأذن البائع سواء كان الاذن صريحاً كان قال له : خذ السلعة التى اشتريتها ، أو كان ضمناً بأن قبضه فى مجلس العقد بحضرة البائع ولم ينهه البائع عنه ولم يكن فيه خيار شرط ، ويستثنى من ذلك ثلاثة أمور :

= الأول : بيع الهازل فان المبيع لا يملك بقبضه .
 الثانى : أن يشتري الأب من مال طفله سلعة لنفسه ، فان البيع يقع فاسدا ، ولا يملكه الأب بالقبض وانما يملكه بالاستعمال .
 الثالث : أن يبيع الأب من ماله لطفله ، ويكون المبيع فى الأمور الثلاثة أمانة فى يد المشتري ، واذا ملك المشتري فى البيع الفاسد المبيع بقبضه كان له حق التصرف فيه تصرف المالك ، ولا شفعة لجاربه فيه ، ولو كان عقارا الا فى أمور :
 منها : أنه لا يحل له أكله ولا لبسه .

ويتضح لك مما تقدم أن البيع لا يبطل بالشرط فى مواضع أهمها ما يلى (١) اذا باع شيئا بشرط رهن معلوم باشارة أو تسمية ، (٢) اذا باع بشرط كفيل حاضر أو غائب ولكنه حضر قبل أن يتفرقا من المجلس وكفل ، أما اذا لم يحضر ثم كفل بعد أن علم فان البيع يفسد ، (٣) اذا اشترى شيئا بشرط أن يحيل البائع بالثمن على غيره ، (٤) اذا باع بشرط اشهاد على البيع ، (٥) اذا باع بشرط خيار الشرط المدة الجائزة « ثلاثة أيام » ، (٦) اذا باع بشرط أن ينقد الثمن ، فإذا لم ينقده الى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما ، (٧) اذا اشترى بشرط تأجيل الثمن الى أجل معلوم ، (٨) اذا باع بشرط البراءة من العيوب ، (٩) اذا باع بشرط أن تكون الثمار المباعة على المشتري ، وكذا اذا اشترى بشرط تركها على النخل بعد ادراكها فانه صحيح على المفتى به ، (١٠) اذا اشترى بشرط وصف مرغوب فيه ، كما اذا اشترى دابة بشرط كونها سريعة ، (١١) اذا باع أرضا بشرط كون الطريق لغير المشتري ، (١٢) شرط حذو النمل ، (١٣) شرط خرز الخف .

الشافعية — قالوا : للشروط فى عقد البيع خمسة أحوال :

الحالة الأولى : أن يكون الشرط مقتضى العقد « ومقتضى العقد هو ما رتب الشارع عليه » فعقد البيع رتب عليه الشارع ذلك المبيع والثمن بقبضه ، فإذا اشترط المشتري قبض المبيع والبائع قبض الثمن ، كان ذلك الشرط مقتضى العقد فيصح ، وكذلك اذا اشترى شيئا بشرط أن يرده اذا وجد فيه عيبا فان ذلك الشرط صحيح ، لأن الشارع قد رتب على عقد المنفعة بالمبيع ، والعيب ينافى ذلك فهو شرط يقتضيه العقد .

الحالة الثانية : أن يكون الشرط لصحة العقد كأن يشترط قطع الثمرة ، فانه لا يصح شراء الثمرة قبل ظهور صلاحها بدون أن يشترط قطعها ، كما يأتى ، فالشرط فى هذه الحالة ضرورى لصحة العقد .

الحالة الثالثة : أن يكون الشرط فيه مصلحة كما اذا اشترى دابة بشرط كونها حاملا ، فان هذا الشرط فيه مصلحة زائدة ، ومثل ذلك ما اذا اشترط أن يكون المبيع غير مريض ، فانه شرط لمصلحة العقد .

الحالة الرابعة : أن يكون الشرط لغوا كأن يشتري حيوانا بشرط أن يأكل الربيع =

• • • • •

= اليابس ، فان مثل هذا الشرط لا يضر .

الحالة الخامسة : أن يكون الشرط مما لا يقتضيه العقد ولم يكن لمصلحته وليس شرطاً لصحته ، أو كان لغوا ، وذلك هو الشرط الفاسد الذي يضر بالعقد ، كما إذا قال له بعثك بستاني هذا بشرط أن تبيعني دارك ، أو تقرضني كذا ، أو تعطيني فائدة مالية ، وانما يبطل العقد بشرط ذلك إذا كان الشرط في صلب العقد ، أما إذا كان قبله ولو كتابة فإنه يصح ، أو يقول : بعثك زرعاً بشرط أن تحصده ، أو ثوباً بشرط أن تخرجه ، أو بطيخاً أو حطباً بشرط أن تحمله ، وغير ذلك مما لا يقتضيه العقد وليس في مصلحته ولا شرطاً في صحته ، وإذا باع له شيئاً بثمن مؤجل إلى أجل معلوم بشرط أن يدفع له رهناً معلوماً كأن يقول له : بعثك هذه الدار بثمن في ذمتك بشرط أن ترهنني به الفدان الفلاني ، أو الأرض الفلانية المعينة فإنه يصح ، أما إذا لم يعين بأن قال له : ترهنني به شيئاً أو أرضاً فإن البيع يكون فاسداً ، ومثل ذلك ما إذا باع له شيئاً بشرط أن يحضر له كفيلاً ، فإن كان الكفيل معلوماً صح ، وإن كان مجهولاً فإنه لا يصح .

ويشترط في المرهون أن يكون غير المبيع وغير الثمن ، فإذا قال له بعثك هذا الجمل بكذا على أنه يكون تحت يدي مرهوناً حتى تعطيني ثمنه فإنه لا يصح ، وكذا إذا قال له المشتري : اشتريت منك جملاً موصوفاً بكذا في ذمتك على أن يكون ثمنه مرهوناً عندي حتى أقبضه فائنة لا يصح .

ويشترط في بطلان البيع بذلك أن يكون الشرط في صلب العقد كما ذكر في المثالين ، فإن كان بعد تمام العقد بعد قبض المبيع فإن العقد لا يبطل بشرط الرهن . ويكون المرهون معلوماً بالمشاهدة أو الوصف بصفات السلم ، أما الكفيل فيكون معلوماً بالمشاهدة أو الاسم والنسب ، فلا يكفي في معرفته الوصف كأن يقول : بعثك بشرط كفيل غنى موسر ونحو ذلك .

المالكية - قالوا : الشرط الذي يحصل عند البيع له أربعة أحوال : الحالة الأولى : أن يشترط شرطاً لا يقتضيه العقد وهو يناهض المقصود منه ، وذلك كأن يشترط البائع على المشتري أن لا يبيع أو لا يهب أو لا يركب الدابة أو لا يلبس الثوب ، أو على أنه إذا باعها فعه أحق بها بالثمن ، بخلاف ما إذا باع له شيئاً ثم طلب أن يقبله منه فقال له المشتري : أهيك بشرط أن بعثها لغيري فأنا أحق بالثمن فيجوز ، لأنه يغتفر في الإقالة ما لا يغتفر في غيرها ، وهذا الشرط مفسد للبيع ، الحالة الثانية : أن يشترط شرطاً يخل بالثمن ، كما إذا باع له شيئاً بشرط أن يقرضه مالا فإن شرط القرض يخل بالثمن ، لأنه إن كان من البائع فإنه يبيع السلعة بنقص ، وإن كان من المشتري فإنه يشتريها بزيادة ، وأما إذا باعه داراً ثم سلفه مالا بدون شرط فإنه لا يضر على المعتمد ، وهذا الشرط يفسد البيع ، فالمبيع فاسد بالشرط في هاتين الحالتين ، الحالة الثالثة : أن يشترط شرطاً يقتضيه العقد ، كما إذا شرط المشتري :

= على البائع أن يسلمه المبيع، أو أن يرد العوض عند انعقاد البيع، لأن ذلك لازم يقتضيه العقد بدون شرط، فشرطه تأكيد لا يضر، الحالة الرابعة: أن يشترط شرطاً لا يقتضيه العقد ولا ينافيه، كما إذا باعه بشرط الأجل، أو الخيار، أو الرهن، أو الضمان، أو الأجل المعين، فإن البيع في كل هذا صحيح، وكذلك الشرط.

الحنابلة - قالوا: تنقسم الشروط عند البيع إلى قسمين: القسم الأول: صحيح لازم يجب على من شرط عليه أن يوفى به، وهو ثلاثة أنواع: النوع الأول: أن يشترط ما يقتضيه العقد - أي يطلبه البيع بحكم الشرع، وذلك كالتقاضي، حلو الثمن، وتصرف كل واحد من المتعاقدين فيما يصير إليه من مبيع وثمن، ورد المبيع بعيب قديم ونحو ذلك مما يترتب على العقد شرعاً وإن لم يذكر، فإذا شرط أحد المتعاقدين شيئاً من ذلك فإنه لا يضر العقد شيئاً، فوجوده كعدمه. النوع الثاني: أن يشترط شرطاً من مصلحة العقد كأن يشترط صفة في الثمن كتأجيله، أو تأجيل بعضه إلى وقت معلوم، فإن في ذلك مصلحة تعود على المشتري، أو يشترط البائنه أن يرهن شيئاً معيناً بالثمن أو ببعضه، فإن في ذلك مصلحة تعود على البائع، وللبائع أن يرهن البيع نفسه على ثمنه كما إذا قال له: بعثك هذا على أن يكون رهناً عندي على ثمنه فإنه يصح، وكذا إذا اشترط البائع ضمانه شخص معين بالثمن أو ببعضه فإنه يصح، لأن فيه مصلحة تعود على البائع، وإنما يصح للبائع أن يطلب الرهن والضمانة قبل تمام العقد، فإذا طلب ذلك بعده فإنه لا يجاب لطلبه، وكان يشترط في نفس المبيع كاشتراط ركوب الدابة سريعة مشيتها سهلة، أو تحلب لبناً أو غزيرة اللبن، أو كون الفهد صيوداً، أو الطير مصوتاً، أو تبيض، أو كون الأرض خراجها كذا.

فإن كل هذه الشروط صحيحة يلزم الوفاء بها فإن وفى بها من شرطت عليه لزم البيع، وإلا فإن لم اشترطها الحق في فسخ البيع لفوات الشرط، أو له عوض ما فاته من الشرط، وإذا تعذر على المشتري رد المبيع تمنن له العوض، النوع الثالث: أن يشترط البائع منفعة مباحة معلومة في المسم، كما إذا باع داراً واشترط أن يسكنها مدة معلومة كشهر ونحوه، أو باع جملاً واشترط أن يحمل أو يحمل متاعه إلى موضع معين فإن ذلك يصح، كما يصح حبس المبيع على ثمنه، وللسائم أن يؤجر ما اشترطه من المنفعة وأن يعيره لغيره، ومثل ذلك ما إذا اشترط المشتري منفعة خاصة يقوم لعبها البائع، إذا اشترط عليه أن يحمل المبيع إلى داره أو يخيط له الثوب، أو يحمده له الزرع، أو يقطع له الثمرة، أو يضع له الحديد سكناً أو نحو ذلك، فكل هذه الشروط صحيحة يلزم البائع فعلها إلا إذا كانت مجهولة، كما إذا اشترط أن يحمل له المبيع إلى داره وكانت داره مجهولة، فإن الشرط يكون فاسداً ولكن البيع يكون صحيحاً.

القسم الثاني: من الشروط التي يشترط عند البيع: الشروط الفاسدة التي يهزم اشتراطها وهي ثلاثة أنواع:

مبحث بيع النجس والمتنجس

ومن البيوع الباطلة بيع النجس أو المتنجس على تفصيل في المذاهب (١) *

النوع الأول : أن يشترط أحد العاقدین على صاحبه عقدا آخر ، كأن يبيعه داره بشرط برض ، أو يشترط أن يبيعه جملة ، أو يئجر له أرضه ، أو يشاركه في تجارة أو زراعة أو غير ذلك من العقود ، فهذا الشرط يفسد البيع ، ومثل ذلك ما إذا قال : بعثك دارى بكذا على أن تزوجنى ابنتك ، أو على أن تتفق على خادمى أو نحو ذلك *

النوع الثانى : أن يشترط فى العقد ما ينأى بمقتضاه ، كما إذا اشترى سلعة بشرط أن تروج فإذا كسدت فإنه يرد لها ، أو يشترط أن يبيعها بدون خسارة فإذا خسرت كانت الخسارة على البائع ، أو باع شيئا بشرط أن المشتري لا يبيعه ، أو باع شيئا بشرط أن يجعله المشتري وقفا ونحو ذلك ، ومثل هذه الشروط فاسدة لا يعمل بمقتضاها ، ولكن البين صحيح فلا يبطل باشتراطها ، النوع الثالث : أن يشترط البائع شرطا يعلق البيع عليه كقوله : بعثك أن جئتنى بكذا ، أو بعثك أن رضى فلان ونحو ذلك ، وهذا الشرط يفسد البيع إلا إذا قال : بعث ان شاء الله ، وقبلت ان شاء فإنه يصح *

(١) المالكية - قالوا : لا يصح بيع النجس كمظم الميتة وجلدها ولو دبغ لأنه لا يظهر بالدبغ ، وكالخمر والخنزير وزبل ما لا يؤكل لحمه ، سواء كان أكله محرما كالخيل والبغال والحمير ، أو مكروها كالسبع والضبع والثعلب والذئب والهر ، فان فضلات هذه الحيوانات ونحوها لا يصح بيعها ، وكذلك لا يصح بيع المتنجس الذى لا يمكن تطهيره كزيت وعسل وسمن وقعت فيه نجاسة على المشهور ، فان الزيت لا يطهر بالغسل ، وبعضهم يقول : ان بيع الزيت المتنجس ونحوه صحيح لأن نجاسته لا توجب اتلافه ، وأيضا فان بعضهم يتول ان الزيت يمكن تطهيره بالغسل ، أما المتنجس الذى يمكن تطهيره كالثوب فإنه يجوز بيعه ، ويجب على البائع أن يبين ما فيه من النجاسة فان لم يبين كان للمشتري حق الخيار *

ولا يصح بيع الكلب مع كونه طاهرا ، سواء كان كلب صيد أو حراسة أو غيرهما لورود النهى عن بيعه شرعا ، فقد نهى النبي ﷺ عن ثمن الكلب ، ومهر البغى ، وحلوان الكاهن ، وبعض المالكية يقول : ان بيع كلب الصيد وكلب الحراسة صحيح ، وينأى اقتناء كلب الصيد والحراسة *

الحنابلة - قالوا : لا يصح بيع النجس كالخمر والخنزير والدم والزبل النجس ، أما الطاهر فإنه يصح كروث الحمام وبهيمة الأنعام ، ولا يصح بيع الميتة ولا بيع شيء منها ولو لمضطر إلا السمك والجراد ونحوهما ، ولا يصح بيع دهن نجس العين كدهن الميتة ، كما لا يصح الانتفاع به فى أى شيء من الأشياء ، أما الدهن الذى سقطت فيه نجاسة فإنه لا يحل بيعه ، *

= ولكن يحل الانتفاع به في الاستئصال في غير المسجد ، أما النجس الذي يمكن تطهيره كالثوب والائناء فان بيعه يصح ، ولا يصح بيع الكلب ، سواء كان كلب صيد ونحوه أو لا ، ويحرم اقتناء الكلب الا للصيد وحراسة الماشية والحرث ، فان اقتنائه لذلك جائز الا الكلب الأسود ، وهل يصح بيع الهر ؟ خلاف ، والمختار أنه لا يجوز ، ويجوز بيع سباع البهائم كالغيل والسبع ونحوهما ، كما يجوز بيع جوارح الطير كالصقر والباز ، ولا يصح بيع الحشرات كالعقرب والحية الا دود القز والدود الذي يصاد به .
 الشافعية — قالوا : لا يصح بيع كل نجس كالخنزير والخمر والزبل والكلب ولو كان

كلب صيد .

واذا باع شيئاً طاهراً مخلوطاً بنجس بأن كان يتعذر فصل النجس منه فان بيعه يصح ، كما اذا باع داراً مبنية بآخر نجس ، أو أرضاً مسمدة بزبل ، أو آنية مخلوطة برماد نجس كالأزيار والمواجير والقلل وغير ذلك فان بيعها صحيح ، وهل البيع يقنع على الطاهر فقط ويدخل النجس تبعا ، أو البيع واقع على مجموعها ؟ خلاف : ويعفى عن المائعات التي توضع في الأنيصة المصنوعة من المخلوط بالنجس ، أما اذا لم يتعذر فصل النجس من الماهر كنبل عليه ريش فانه لا يصح بيعه قبل نزع النجس عنه .

الحنفية — قالوا : لا يصح بيع الخمر والخنزير والدم ، فإذا باع خمر أو خنزيرا كان البيع باطلا أما اذا اشترى عينا طاهرة بخمر أو خنزير فجعلها ثمنا لا مبيعا كان البيع فاسدا يملكه المشتري بالقبض ، وعليه قيمته ثمنا مشروعا كما تقدم ، وكذلك لا ينعقد بيع الميتة كالمخنقة والموقوذة والمتردية ونحوها ، كما لا يحل بيع جلدها قبل الدبغ ، أما بعد الدبغ فانه يصح لأنه يطهر بالدبغ ما عدا جلد الخنزير فانه لا يطهر بالدبغ وجلد الحية ونحوه. لتعذر دبغه كما تقدم في مبحث الطهارة .

واذا جعل ذلك ثمنا لسلعة طاهرة كان البيع فاسدا كما عرفت في الخمر ونحوه وسيأتي قريبا ، ويصح بيع المتنجس والانتفاع به في غير الأكل ، فيجوز أن يبيع دهننا متنجسا ليستعمله في الدبغ ودهن عدد الآلات « الماكينات » ونحوها ، والاستئصال به في غير المسجد ما عدا دهن الميتة فانه لا يحل الانتفاع به ، لأنه جزء منها وقد حرمها الشرع فلا تكون مالا ، وقد تقدم في باب الطهارة أن الزيت ونصوه يمكن تطهيره ، ولا ينعقد بيع العذرة ، فإذا باعها كان البيع باطلا الا اذا خلطها بالتراب فانه يجوز بيعها اذا كانت لها قيمة مالية كأن صارت « سباخا » ، ويصح بيع الزبل ويسمى « سرجين أو شرقين » وكذا بيع البعر ، ويصح الانتفاع به وجعله وقودا ، ويصح بيع كلب الصيد والحراسة ونحوه من الجوارح كالأسد والثوب والفيل وسائر الهيسوانات سوى الخنزير اذا كان ينتفع بها أو بجلودها على المختار ، وكذلك يصح بيع الحشرات والهوام كالخيل والمقارب اذا كان ينتفع بها ، والضابط في ذلك : أن كله ما فيه منفعة فعل شرعا فان بيعه يجوز .

مبحث بيع الطير في الهواء

ومن الشيوع انفسدة بيع الطير في الهواء لعدم القدرة على تسليمه على تسييل
في المذاهب (١) •

مبحث التصرف في المبيع

قبيل قبضه

ومن البيع الفاسد أن يتصرف المشتري ببيع ما اشتراه قبل قبضه على تفصيل في
المذاهب (٢) •

(١) الشافعية — قالوا : لا يصح بيع الطير في الهواء ، ويسمى بيعه في الهواء بيع الغرر : وهو عبارة عن أن يكون المبيع مجهول العاقبة بأن يكون مترددا بين القدرة على أسساكه وعدمها ، ولكن الغالب عدم القدرة عليه ، كبيع الطير في الهواء المذكور ، فإن الطير متردد بين عودته الى مكانه وعدمها ، والغالب عدمها • فلا يصح بيعه بخلاف بيع النحل فإنه يجوز •
الحنفية — قالوا : إذا اصطاد طيرا فكان في يده ثم أرسله في الهواء فإن بيعه في هذه الحالة يكون فاسدا لعدم القدرة على تسليمه ، فإذا سلمه بعد البيع فقبل : يعود الجواز ، وقيل : لا ، أما إذا باع الطير في الهواء قبل أن يصطاده فالبيع باطل ، لا ينعقد أصلا لعدم الملك ، فإن كان يطير ويرجع كالحمام فإنه يصح بيعه وهو في الهواء ، لأن العادة أنه يرجع ، وظاهر الرواية أنه لا يصح ، ويصح بيع أبراج الحمام في الليل لا في النهار لأنها تجتمع في أبراجها ليلا للمبيت وتتفرق نهارا في طلب القوت • أما النحل فإنه يصح بيعه إذا كان مجتمعا •
المالكية — قالوا : لا يصح بيع الطير في الهواء ، ولا بيع الطير الكثير المجتمع إذا كان صغيرا يدخل بعضه تحت بعض كالعصافير والدجاج والحمام بحيث لا يمكن معرفة عدده بالتقدير ، أما إذا كان يمكن للمشتري أن يعرف قدره ويحيط به في وقت هبوطه أو نومه فإنه يجوز ، ولا يصح بيع حمام البرج وحده لأنه لا يمكن معرفة قدره ، فإذا عرفه قبل الشراء فإنه يصح ، كما يصح بيع البرج بما فيه وإن لم يعرف قدره لأن ما فيه يكون تابعا له •
الحنابلة — قالوا : لا يصح بيع الطير في الهواء سواء كان يألف الرجوع أو لا ، كما لا يصح بيع النحل في الهواء لأنه غير مقدور على تسليمه ، فإذا كان في مكان مغلق عليه كالبرج ويمكن أخذه منه فإنه يصح بيعه إذا كان في خلاياه بأن شاهده المشتري داخلها إليها (٢) الشافعية — قالوا : لا يصح للمشتري أن يتصرف في المبيع قبل قبضه ، ولو قبض البائع المثلثين وأذن في قبض المبيع ، فإذا اشترى شيئا منقولا كان أو غير مولى يستلمه ثم باعه وقسع البيع باطلا ، حتى ولو باعه لمن اشتراه منه لمضعف الملك قبل القبض ، فلا يصح التصرف في المبيع بالبيع ويستثنى من ذلك ثلاثة أمور : الأول : أن يبيعه قبل قبضه لمن اشتراه منه بنفس الثمن الذي اشتراه به بدون زيادة ، الثاني : أن يتلف المبيع عند البائع ، فإن للمشتري •

= أن يبيعه له بمثله بأن يعطى البائع للمشتري ثمنًا مثل الثالف • الثالث : أن يشتري شيئًا لم يقبضه وكان ثمنه دينًا في ذمته كأن اشترى جملاً بعشرة ولم يقبضه ولم يدفع ثمنه ، فإنه يصح في هذه الحالة أن يبيعه لمن اشتراه منه بعشرة في ذمة البائع الأول ، أو يشتري الجملة بعشرة ويدفعها للبائع ولم يقبض الجملة فإنه يصح أن يبيعه بعشرة في ذمة البائع ، والبيع في الأحوال الثلاثة يكون اقالة بلفظ البيع فليس بيما حقيقة ، ولهذا صح مع فقد شرط نقل المبيع من ملك البائع الى المشتري اذا كان يمكن نقله ، والتخلية بين المشتري وبين المبيع ليضع عليه يده اذا كان لا يمكن نقله كالأرض والنخل ونحو ذلك ، ومن هذا تعلم حكم بيع « الكنتراتات » المعروفة في زماننا. ومثل المبيع اذا كان عينًا فإنه لا يصح للبائع أن يتصرف فيه قبل قبضه على الوجه المتقدم •

وكما لا يصح التصرف فيهما قبل قبضهما بالبيع ، كذلك لا يصح التصرف فيهما بالرهن والاجارة لا للبائع ولا لغيره ، سواء رهن المبيع في مقابل الثمن ، أو رهن الثمن في مقابل المبيع أو في غير المقابل على المعتمد •

وله أن يتصرف فيهما قبل النقل بالوقف والقسمة ، واذا اشترى طعامًا جزأًا كأن اشترى صبرة من القمح بدون كيل فإن له أن يتصرف فيها قبل القبض ، أما اذا اشترى بالكيل فإنه لا بد من قبضها قبل التصرف •

الحنفية — قالوا : من البيع الفاسد بيع الأعيان المنقولة قبل قبضها ، سواء باعها لمن اشترى منها أو لغيره ، فاذا اشترى حيوانًا أو قطنًا أو ثيابًا أو نحو ذلك ثم باعها لمن اشترى منها أو لغيره ، كان البيع الثاني فاسدًا فيملكها المشتري بقبضها وعليه قيمتها • أما البيع الأول فإنه يبقى على حاله ، ومن ذلك بيع « الكنتراتات » المعروفة في زماننا اذا وقع في الأعيان المنقولة ، كأن يشتري القطن ثم يبيعه قبل قبضه لمن اشتراه منه أو لغيره ، سواء كان بثمنه أو بأقل منه فإنه فاسد ، أما بيع الأعيان غير المنقولة قبل قبضها كبيع الأرض والضياع والنخل والدور ونحو ذلك من الأشياء الثابتة التي لا يخشى هلاكها فإنه يصح ، وقال محمد . لا يصح ، فاذا كانت مهددة بالزوال كالأرض التي على شاطئ البحر ويخشى أن يطغى عليها كان حكمها كالمنقول ، فلا يجوز بيعها قبل قبضها • ويجوز هبة الأعيان المنقولة قبيل قبضها لغير من اشترى منها ، كما يجوز له التصديق بها ورهنها لغير من اشترى منها على الأصح ، فاذا وهبها لمن اشترى منها وقبل الهبة انتقض البيع. واذا باع عينًا منقولة كثوب ثم قبضها المشتري ولم يقبض البائع الثمن فإنه يصح بيعها لغير من اشترى منها بسلام نزاع • أما بيعها لمن اشترى منها فإنه يصح اذا كانت بثمنها أو بأكثر • أما بيعها بأقل من ثمنها فإنه يكون فاسدًا اذا اجتمعت فيسه أمور :

الأول : أن يبيعه لنفسه من اشترى منها أو لو كيله أو بان لا يجوز له شهادته كالبنت . وأبيه ، فاذا باعها المشتري لرجل آخر فهو صحيح من اشترى منها ، أو وهبها له أو أوصى له بها .

سبها ثم اشتراها البائع الأول منه بأقل من ثمنها الذي باعها به فإنه يصح ، مثلا : باع محمد ثوبا لعلی بعشرة فأخذ على الثوب ولم يدفع ثمنه ، ثم اشتراه محمد من على بثمانية فإنه يصح . أما إذا باعه على لخالد ، أو وهبه له ، أو أوصى له به ثم اشتراه محمد من خالد بثمانية فإنه يصح .

الثاني : أن يتحد جنس الثمن بأن يشتريها بنقود ثم يعود فيبيعهما له بنقود أقل منها ، أما إذا اشتراها بنقود ثم باعها له بعين غير النقود فإنه يصح ولو كانت قيمة العين أقل من للثمن .

الثالث : أن يبقى المبيع على حاله بحيث لم يطرأ عليه نقص ، أما إذا طرأ عليه عيب أنقص قيمته فإنه يصح أن يبيعه لمن اشتراه منه بأقل من ثمنه قبل أن يقبضه الثمن .
المالكية — قالوا : يصح للمشتري أن يتصرف في المبيع قبل قبضه بالبيع ، سواء كان المبيع أعيانا منقولة أو عينا ثابتة كالأرض والنخيل ونحوهما ، إلا الطعام كالقمح والفاكهة فإنه لا يصح بيعه قبل قبضه ، إلا إذا اشتراه جزاءا بدون كيل أو وزن أو عد ، فإذا اشترى صبرة من القمح بدون كيل ثم باعها قبل أن يقبضها صح البيع . وكذا إذا اشترى فاكهة من غير وزن فإنه يصح بيعها قبل أن يقبضها ، لأنها بمجرد العقد تكون في ضمان المشتري فهي في حكم المقبوضة . أما إذا اشترى الطعام بكيل أو بوزن فإنه لا يصح له أن يبيعه قبل القبض لورود النهي في الحديث عن بيع الطعام قبل أن يكتاله ، وقد قيل في علة النهي : إن في قبضه منفعة للعمال ، إذ ينتفعون بكياله وحمله ووزنه وغير ذلك ، بخلاف ما إذا بيع وهو عند صاحبه فإن ذلك يضيع تلك المنفعة . وقيل : إنه أمر تعبدى ، وإذا تصدق رجل على آخر بقمح من جرنه أو بفاكهة من حديقته ، فإن للمتصدق عليه أن يبيع ما تصدق به عليه قبل أن يقبضه ومثل ذلك ما إذا وهبه له أو أقرضه إياه . أما إذا كان المتصدق أو الواهب أو المقرض قد اشترى طعاما ولم يقبضه ثم تصدق به أو وهبه أو أقرضه فإنه لا يصح للمقرض أو الموهوب له أو المتصدق عليه أن يبيعه قبل .

ومن ذلك تعلم أنه يجوز لمن اشترى طعاما أن يقرضه لغيره قبل أن يقبضه ، كما يجوز له أن يشتري طعاما لم يقبضه ثم يحيل على البائع شخصا اقترض منه طعاما ليأخذ من البائع ما اشتراه من ذلك الطعام وفاء لقرضه . أما إذا كان قد باع طعاما لرجل ولم يعطه ذلك الطعام واقترض طعاما من آخر فإنه لا يصح له أن يحيل من باع له على من اقترض منه ، مثال ذلك : أن يشتري محمد من على أردباً من القمح لم يقبضه ، وعلى محمد أردب من القمح اقترضه من خالد فيصح لمحمد أن يحيل خالدا على أن يأخذ الأردب الذي اشتراه من على وفاء للأردب الذي اقترضه من خالد . أما إذا كان محمد قد باع خالدا أردباً من القمح ولم يقبضه خالد ، فإنه لا يصح لمحمد أن يحيل خالدا ليأخذ للأردب الذي اقترضه من على وفاء للأردب الذي باع إياه ، لأنه في هذه الحالة يكون =

وللبيع الفاسدة أمثلة كثيرة غير ذلك مفصلة في المذاهب (١) .

= خالد قد باع الأرنب الذى اشتراه من محمد لمحمد بالاردب الذى اقترضه محمد من على قبل قبضه وهذا لا يجوز .

الحنابلة — قالوا : يصح التصرف فى المبيع بالبيع قبل قبضه اذا كان غير مكيل أو موزون أو معدود أو مذكور ، أما اذا كان كذلك فإنه لا يصح التصرف فيه بالبيع قبل قبضه ، فإذا اشترى أردباً من القمح ، أو قنطاراً من الحديد ، أو عدداً من البرتنج ، أو ثوباً عشرين ذراعاً ونحو ذلك فإنه لا يصح أن يبيعه قبل أن يقبضه من المشتري ، وكما لا يصح بيعه فإنه لا يصح اجارته ولا هبته ولو بلا عوض ، وكذلك لا يصح رهنه ولا الحوالة عليه ولا الحوالة به وغير ذلك من باقى التصرفات ، إلا أنه يصح جعله مهراً كما يصح الخلع عليه والوصية به . أما اذا اشترى مكيلاً ونحوه جزافاً بلا كيل ولا وزن ونحوهما ، كما اذا اشترى صبرة من القمح معينة فسان له أن يبيعه قبل قبضها ، كما يصح له اجارتها وهبتها ورهنها وغير ذلك .

واذا باع سلعة بثمن مؤجل أو بثمن حال ولكن لم يقبضه فإنه يحرم على البائع أن يشتريها من الذى باعها له ، واذا فعل يقع البيع باطلاً بشروط :

الأول : أن يشتريها بنفسه أو بوكيله من نفس الذى باعها له ، فإذا اشترى ابنه أو أبوه أو خادمه أو زوجه فإنه يصح اذا لم يكن ذلك حيلة يتوصل بها الى الشراء وكذلك يصح اذا اشترى بائعها من غير الذى باعها له .

الثانى : أن يشتريها بثمن أقل من الثمن الذى باعها به ، فان اشترى بمثل ثمنها أو أكثر فإنه يصح .

الثالث : أن يشتريها بثمن من جنس الثمن الأول ، أما اذا لم يكن من جنسه كما اذا باعها بنقد ثم اشترى بعروض تجارة فإنه يصح ، واذا كان غرضه من البيع الأول التوصل الى البيع الثانى بطل المقدان ، وتسمى هذه المسألة مسألة العينة وسيأتى بيانها .

(١) الحنفية — قالوا : انك قد عرفت أن هناك فرقاً بين البيع الفاسد والباطل ، فلذلك منهما أمثلة نذكر لك منها ما يأتى :

فأما البيع الباطل : فمن أمثله بيع ما ليس بمال فى نظر الشرع ، وقد عرفت من تعريف البيع أن المال لا يكون مالا فى نظر الشرع الا اذا اجتمع فيه أمران :

أحدهما : أن يكون من شأنه أن ينتفع به عند الحاجة .

ثانيهما : أن يكون الانتفاع به مباحاً شرعاً ، فإذا لم يكن من شأنه الانتفاع به كعبه من حنطة ، أو لم يكن الانتفاع به مباحاً شرعاً كالخمر والخنزير والمنخقة والموقودة ونحو ذلك مما يعتبر ميتة فى نظر الشرع فإنه لا يعتبر مالا ، فإذا باع مالا ينتفع به أصلاً كالتراب ، والدم المسفوح ، والقليل الثاقب كعبه من حنطة ، فإن بيعه يقع باطلاً . وكذلك اذا باع ما ينتفع به ولكن لم يكن الانتفاع به مباحاً فى نظر الشرع كالخمر =

= والخنزير والمنخقة والموقودة لأنه وإن كان مالا ينتفع به في ذاته ، ولكن الشرع نهى عن الانتفاع به فلم يكن مالا عنده . أما إذا اشترى بالخمير والمنخقة ونحوهما سلعة وجعله ثمنًا كان البيع فاسداً بفيد المبيع بالقبض ، ويلزم المشتري بدفع قيمته ولا يباح الانتفاع به . ومن هذا الضابط تعلم أن المعول عليه في انعقاد البيع : هو أن يكون للشيء قيمة مالية شرعية ، فإذا لم تكن له قيمة في بعض الأزمنة ، ثم عرض له ما يجعل له قيمة كان بيعه صحيحاً متى كان يباح الانتفاع به شرعاً كالتراب إذا كان يستعمل سماداً للزراعة ، أو ينتفع به في شيء آخر . وكالرمل إذا كان يستعمل في الأبنية ونحوها . أما إذا عرض له ما يجعل له قيمة ولكن لم يكن مباحاً في نظر الشرع كالدم المسفوح إذا صنع به ما يجعله صالحاً للاكل فإنه لا يحل ، لأن الشارع نهى عنه ، فجواز البيع يدور مع حل الانتفاع بما له قيمة .

ومنها : بيع ذبيحة لم يذكر اسم الله عليها .

ومنها : بيع ما يعمل في الأرض من حرث ويسمى كراباً . يقال : كرب الأرض من باب فعل ، إذا قلبها . فإذا استأجر أرضاً من شخص ثم حرثها وأعادها له فلا يجوز أن يبيعه ذلك الحرث ، ومثل ذلك ما إذا حفر حفرة « قناة » متصلة بالنهر ويسمى « كرى النهر » يقال : كرى النهر كرمى ، إذا حفر فيه حفرة جديدة . أما إذا أحدث فيها بناء أو شجراً فإنه يجوز بيعه ما لم يشترط تركه له .

ومنها : بيع المدوم كبيع علو سقط بناؤه ، كما إذا كان له جلين بناء أحدهما له السفلى والآخر له العلو فسقطا معاً ، أو سقط العلو وحده فإن بيع العلو لا يجوز بعد ذلك ، لأن المبيع في هذه الحالة يكون عبارة عن حق التعلی . وحق التعلی ليس بمال لأن المال عين يمكن أحرارها وأمساکها وليس هو حق متعلق بالمال أيضاً بل هو حق متعلق بالهواء وليس الهواء مالا يباع والمبيع لابد أن يكون أحدهما . أما إذا باع العلو قبل سقوطه فإنه يصح ، وكذا يصح بيع العلو الساقط إذا كان لصاحب السفلى على أن يكون سطح السفلى لصاحب السفلى ، والمشتري حق القرار فوقه ، حتى لو انهدم العلو كان له أن يبني عليه علواً آخر مثل الأول . ومن بيع المدوم بيع ما ينبت في باطن الأرض إذا لم ينبت أصلاً ، أو كان قد نبت ولكن لم يعلم وجوده وقت البيع كالجزر والفجل والبصل . أما إذا كان قد نبت وعلم وجوده وقت البيع فإن بيعه يصح ولا يكون معدوماً على أن للمشتري خيار الرؤية بعد قلعها ثم إن كان المبيع في الأرض مما يكال أو يوزن بعد القلع كالثوم والجزر والبصل فقلع المشتري شيئاً باذن البائع أو قلع البائع شيئاً فرآه المشتري فلا يخلو : أما أن يكون المقلوع له قيمة بحيث يدخل تحت الوزن أو الكيل ، وأما أن يكون شيئاً يسيراً .

فالأول : إذا رآه المشتري ورضى به سقط خياره ولزمه البيع في الكل إذا وجد البائع

كذلك : لأن رؤية البعض تكون كروية الكل .

= والثانى : اذا رآه المشتري فان رؤيته لا تكون كروية الكل لكونه يسيرا ، أما اذا كان المقلوع مما يباع بعد القلع بالعدد فالجبل فان رؤيته بعد القلع لا تسقط الخيار وان كان له قيمة ، لأنه يتفاوت في الكبر والصغر فلا تساوى بين أفرادہ • فاذا قلع المشتري شيئا بدون اذن البائع لزمه البيع وسقط خياره الا أن يكون المقلوع يسيرا •
وأما بيع ما ينبت بالتدريج فيظهر بعضه ويخفى بعضه كالورد والياسمين ففيه اختلاف : فقد أفتى بعضهم بجواز بيعه لتعامل الناس به استحسانا • وقال بعضهم كالمعدوم فلا يصح بيعه •

ومنها : بيع الصوف على ظهر الغنم قبل جزه ، لأنه قبل الجز ليس مالا متقوما بل هو جزء من الحيوان لقيامه به كسائر أطرافه ، ولو سلمه قبل العقد لم ينقلب صحيحا لأنه وقع باطلا • ومثله كل ما له اتصال بحسب خلقته بالمبيع كجلد الحيوان ، ونوى التمر ، وبذر البطيخ ، فان بيع ذلك باطل لكونه كالمعدوم •

ومنها : بيع السمك قبل صيده بالنقود من قروش ونحوها ، وانما كان باطلا لأن البيع معدوم غير مقدور على تسليمه • وكذلك بيعه بالعرض « المتاع القيمي » اذا كان السمك غير معين كما اذا قال له : بعثك ما أصطاده من سمك بهذا البطيخ ، ومثله ما اذا جعل العرض مبيعا والسمك ثمنا ، كما اذا قال له : بعنى هذا البطيخ بما أصطاده من سمك ، أما اذا كان السمك معيناً وجعل العرض مبيعا كان قال له : بعنى هذه البطيخة بصوت ، أصطاده لك فان البيع يكون فاسدا • والفرق بين الأمرين : أن السمك المطلق لا يعقل جعله ثمنا ولو ملكه بعد صيده • أما السمك المعين فانه يمكن أن يكون ثمنا ، فانما لو اصطاده غيره لم يكن هو الذى جعله ثمنا ، واذا اقتطع من النهر أو الترعة قطعة بجسر ونحوه ثم أدخل فيها السمك ، فان كان قد أعدها للصيد فان السمك يصبح مملوكا له ، ثم ان كان يمكن امساكه بدون حيلة صح بيعه لأنه يكون مملوكا مقدور التسليم • أما اذا لم يمكن فانه لا يصح بيعه • واذا لم يكن قد أعدها للصيد كان حفر مصرفا لسقى ثم دخل فيه السمك فان سده عليه ملكه ، والا فلا يملكه فلا يصح له بيعه • وان أصطاده من الترعة أو النهر ثم أرسله في المصرف أو القناة فانه يكون مملوكا له ، ويصح بيعه وهو في الماء ان قدر على امساكه بدون حيلة •

وفى تأجير برك الماء التى يجتمع فيها السمك خلاف : فبعضهم يقول بجوازه ، وبعضهم يقول لا يجوز ، لأنه لا يصح تأجير المراعى •

ومنها : بيع اللبن في الضرع على التحقيق ، وانما كان باطلا لأنه لا يعلم ان كان لبنا أو دما أو غير ذلك فهو مشكوك في وجوده •

ومنها : بيع اللؤلؤ في صدفة فانه باطل لا تأسد على التحقيق ، لأن وجوده غير مضمون • بخلاف الحب في سنبلة ، والفستق في قشره ، وجوز الهند ونحو ذلك فان بيعها صح

• • • • •

= صحيح لأنها معلومة يمكن تجربتها ببعض

ومنها : بيع الوقف لأن الوقف لا يقبل التملك والتملك ، فبيعه باطل لا فاسد على المعتمد • وإذا ضم إلى الوقف ملك كأن كان لديه بستان نصفه مملوك ونصفه موقوف صح بيع النصف المملوك وبطل بيع الموقوف إلا إذا كان مسجدا عامرا فإنه إذا بيع مضموما إلى ملك آخر فإن بيع الجميع يكون باطلا • أما المسجد الخرب فإنه إذا بيع مضموما إلى ملك صح بيع الملك وبطل بيع المسجد • وإذا كان يملك ضيعة « غيبة » بها مسجد ومقبرة ثم باعها بدون أن يستثنى المسجد العامر والمقبرة فقال بعضهم : إن البيع يكون باطلا لأنه باع مسجدا عامرا مضموما إلى ملك • وقال بعضهم : إن البيع صحيح ، لأن المسجد أو المقبرة مستثنى عادة فلم يوجد ضم الملك إلى المسجد ، بل البيع واقع على الملك وحده • ومنها بيع صبي لا بعقل ومجنون • أما الصبي المميز والمعتوه الذي يدرك معنى البيع فإن بيعهما ينعقد ولكن لا ينفذ إلا بإجازة الولي بشرط أن لا يكون فيه غش فاحش ، والا لم يصح لا من الصبي ولا من الولي •

ومنها : شعر الإنسان لأنه لا يجوز الانتفاع به لحديث : « لعن الله الواصلة والمستوصلة » • وقد رخص في الشعر المأخوذ من الوبر ليزيد في صفائر النساء وقروهن • ومنها : بيع ما سيملكه قبل ملكه • كما إذا كان ينتظر ميراثا بوفاة والد أو أحد من يرثهم ثم باعه قبل أن يؤول إليه ذلك • لأنه إنما يبيع شيئا معدوما لا يقدر على تسليمه وهو باطل • ومثله بيع ما كان على خطر العدم كبيع اللبن في الضرع فإنه على احتمال عدم الوجود • وإنما يصح بيع المعدوم إذا كان ديناً موصوفاً في الذمة وهو السلم الآتي ببيانه • أما بيع ملك الغير بوكالة منه فإنه صحيح نافذ • وبيعه بدون وكالة فهو صحيح موقوف على إجازة المالك وهذا هو بيع الفضولي •

ومن الباطل بيع الأعشاب التي تنبت بنفسها في الأرض وترعاها الدواب وتسمى الكلا والمراعى ، ولو نبتت في ملكه ، لحديث : « الناس شركاء في ثلاث : في الماء ، والكلا ، والنار » • وكما لا يصح بيعها فكذلك لا تصح إيجارها • وهل إيجارها باطل أو فاسد ؟ خلاف : أما إذا أنبتت أحد بسقى وخدمة فإنه يملكها حينئذ فله بيعها • واختار بعضهم أنه لا يملكها فليس له بيعها •

ومنها بيع رمية الشبكة في الماء كأن يقول له : أبيعك ما يخرج بهذه الرمية في الشبكة بكذا ، أو ما أصطاده بضربة هذا السهم من الطير ويسمى بيع خربة القانص ، لأنه يبيع ما ليس بمملوك ومثل ذلك غوصة الغائص ، وهو الذي يخوص في الماء لخراج اللالء ونحوها •

ومنها : بيع جرح بنفى الثمن فيه كأن يقول له : بعنى جملك مجلنا أو بلا ثمن فيقول له : بعثك إياه فهذا البيع باطل لانعدام المال من أحد الجانبين ، وبعضهم يقول : ينعقد البيع لأن =

= نفيه نفى للعقد فيكون كأنه سكت عن ذكر الثمن ، وحكم السكوت من ذكر الثمن في البيع : أن البيع ينعقد معه ويثبت الملك بالقبض فهو فاسد كما يأتي •
هذه بعض أمثلة البيع الباطل • أما حكمه فهو أنه لا يفيد الملك كما تقدم • فإذا قبض المشتري المبيع فإنه لا يملكه بقبضه ، وإذا هلك المبيع عنده بعد قبضه إياه ففيه خلاف : فقيل : يضمه لأنه يكون كالمقبوض على سوم الشراء المتقدم ورجحه بعضهم • وقيل : لا يضمه لأنه أمانة عنده فإنه بعد بطلان العقد لم يبق سوى القبض باذن البائع وهو لا يوجب الضمان بدون نقد •

وأما البيع الفاسد فله أمثلة : منها : بيع الوصي مال اليتيم بغبن فاحش فإنه فاسد على المراجع ، ومنها : بيع المضطر وشراؤه • فالأول : كما إذا ألزمه الغاصي ببيع ماله لا يفاء دينه فاضطر إلى بيعه بدون ثمن المثل بغبن فاحش ، البيع في هذه الحالة يكون فاسدا ، والثاني كما إذا اضطر إلى طعام أو شراب أو لباس فلم يرض البائع إلا ببيعها بثمن كثير يزيد عن قيمتها •

ومنها : البيع مع السكوت عن ذكر الثمن فإنه فاسد كما تقدم قريبا ، ومنها : بيع متاع قيمى بخمر بأن يجعل الخمر ثمنه فإنه فاسد كما تقدم •
الشافعية — قالوا : من أمثلة البيع الفاسد أو الباطل بيع الأعمى وشراؤه ، فلا يصح أن يبيع الأعمى عيناً أو يشتري عيناً كما لا تصح إجارته ورهنه ولكن يصح أن يوكل عنه غيره فيما لا يصح منه من العقود للضرورة ، وكذلك يصح له أن يشتري شيئاً موصوفاً في الفضة فيصح أن يسلم ويسلم إليه • ومنها : بيع خيار الرؤية كما إذا اشترى شيئاً لم يره على أن له الخيار إذا رآه •

ومنها : بيع الأشياء الموقوفة ولو أشرفت على الخراب ، أو لم ينتفع بها أصلاً على المعتمد ، ويستثنى من ذلك الحصر القديمة البالية ، والقناديل والجذوع الموقوفة التي لا نفع فيها ، فإن بيعها يجوز لينتفع بثمنها في مصالح الوقف •
ومنها : بيع المرهون بعد قبضه ، فإذا رهن شيئاً من شخص واستلمه فإنه لا يصح بيعه إلا باذن منه ، فإذا باعه بدون إذن كان البيع فاسداً • أما إذا باعه قبل قبضه فإنه يصح بدون إذن المرتهن • كذا إذا باعه بعد قبضه للمرتهن فإنه يصح • ومنها : الأمخية ولكن إن كانت منذورة فإن بيعها لا يصح قبل الذبح وبعده • أما إن كانت متطوعاً بها فإن بيعها لا يصح بعد الذبح • ومنها : بيع ما عجز المشتري عن استلامه إذا لم يكن البائع قادراً على تسليمه ، سواء كان العجز حسياً كالمغصوب ، أو شريعياً كالمرهون •

ومنها : بيع القمح في سنبلة (سبله) : سواء باعه ببيع سبله ، أو باعه بشعير أو باعه بدراهم • ومثل البير كل ما كان مستتراً بسنبلة كالذرة الشلمى فإنها تكون مستترة بالبرسيم الذي « على قناديلها » ، أما الذرة الحبيبية فإنه يصح بيعها قبل قطعها لأن حبا غير مستتر

= والعلة في ذلك عدم رؤيتها كما تقدم ، ومثل ذلك ما كان مستترا بالأرض كالجزر والفجل والبصل : ومنها : بيع ما لم يملكه البائع فإذا باع شيئاً لا ولاية له عليه بوجه من الوجوه كان بيعه باطلاً ، كما إذا باع بستان أخيه أو أحد أصدقائه ، ويسمى بيع الفضولي وهو باطل ولو أجهزه المالك . ومنها : بيع اللحم بالحيوان ، سواء كان من جنسه أو غير جنسه ، مأكولاً أو غير مأكول ، فإذا اشترى لحماً من عند الجزار بخروف حي أو سمك أو حمار فإن البيع يقع باطلاً كما سيأتي . ومنها : بيع الماء الجاري في قناة أو مصرف ونحوهما ، وكذلك الماء النابع في عين أو بئر فلا يصح بيعه وحده ، فإن كان يملك أرضاً يجري فيها فليس له أن يبيع الماء وحده دون الأرض ، وإذا فعل وقع البيع باطلاً ، أما إذا باعه مع الأرض فإنه يصح ، وكذلك لو باع الأرض دون الماء ، وإذا لم ينص على الماء لا يدخل فيها بل يبقى على ملك البائع ، سواء الموجود منه حال البيع والحادث بعده ، وخرج بالجاري والنابع الماء الراكد فإنه يصح بيعه وحده . ومنها : بيع الثمرة قبل أن يظهر صلاحها بدون شرط القطع ، فإذا اشترى ثمرة النخلة قبل أن يبدو صلاحها من غير أن يشترط قطعه بأن اشتراه بشرط بقاءه عليها ، أو بدون شرط أصلاً وقع البيع باطلاً .

المالكية — قالوا : إن كل شيء نهى الشارع عن تعاطيه كان فاسداً ، سواء كان من العبادات كالصلاة والصيام ، أن كان من العقود كالبيع والنكاح ، ولكن بشرط أن يكون النهي راجعاً لذات الشيء ، أو لوصفه ، أو لأمر خارج عنه لازم له ، أما إذا كان النهي راجعاً لأمر خارج غير لازم له فإنه لا يكون فاسداً وإن كان حراماً ، مثال الأول : الميتة ، والدم ، والخنزير ونحوها فإن الشارع قد نهى عنها لذاتها ، فإذا بيعت كان بيعها حراماً باطلاً ، ومثال الثاني : الخمر ، فإن الشارع قد نهى عنها لوصفها وهو الاسكار ، فإذا بيعت كان بيعها باطلاً ، ومثال الثالث : صوم يوم العيد ، فإن صوم يوم العيد ليس منهيًا عنه لذاته ولا لوصفه ، ولكنه منهي عنه لأمر خارج عنه لازم له وهو الاعراض عن ضيافة الله تعالى ، وهذا المعنى ملازم له لا ينفك عنه دائماً ، فصيامه حرام باطل ، ومثال الرابع : الصلاة في الدار المغصوبة ، فإن الصلاة لا ينهي عنها لذاتها ولا لوصفها ، ولا لأمر خارج لازم لها بحيث لا ينفك عنها ، وإنما نهى عنها لأمر عرضي غير لازم لها وهو كونها في الدار المغصوبة ، فهي صحيحة وإن كان فاعلها آثماً ، وكذلك الوضوء بالماء المغصوب ، لأن غصب الماء واتلافه غير ملازم للوضوء بل يوجد بدون ، وكذلك غصب أرض الغير فإنها توجد بدون صلاة ، ولكن يستثنى من هذه القاعدة بيع النجس (وهو أغراء الغير على الشراء بالزيادة الكاذبة) كما سيأتي ، وبيع المصراة المتقدم ، وتلقى الركبان فإن هذه الأمور منهي عنها مع كونها غير فاسدة ، لأن السنة وردت بصحتها فتكون مخصصة لتلك القاعدة .

فمن أمثلة البيع الفاسد : بيع الحيوان المأكول اللحم وهو حي بلحم من جنسه ، كما إذا كان عليه خروف حي فأعطاه للجزار وأخذ به لحماً ، لأن هذا بيع معلوم وهو اللحم =

= بمجهول وهو الحيوان : اذ لا يعرف ان كان لحم الحيوان الحي جيدا أو رديئا ، بخلاف لحم المذبوح بعد سلخه فانه يكون مرثيا معلوما مالم يطبخ اللحم ، فانه يصح أن يباع بالحيوان ، أما بيعه بلحم من غير جنسه كم اذا اشترى سمكا بفخروف فانه جائز ، والا أنه يشترط لصحة البيع في مثل هذا أن يكون منجزا لأنه مما لا تطول حياته ، فيشترط فيه ذلك وسيأتى بيانه في مبحثه .

ومنها بيع الغرر وهو التردد بين أمرين : أحدهما يوافق الغرض والآخر يخالفه ، كما اذا قال له : بعتك هذه الدابة بقيمتها التي تظهر في السوق ، أو التي يقولها اهل الخبرة ، فانه يحتمل أن تظهر قيمتها موافقة لغرض البائع والمشتري ، وان تظهر مخالفة ، فلا يصح البيع ما دام العوض مجهولا ، وكذلك اذا قال له : بعتك هذه السلعة بما تحكم به ، أو بما يحكم به فلان ، أو بما ترضى به ، أو بما يرضى به فلان فان كان ذلك لا يصح ، ويعتقر الغرر اليسير للضرورة كأساس الدار ، فانه تشتري مع عدم معرفة عمقه وعرضه ، وكاجارتها مشاهرة مع احتمال نقصان الشهور وزيادتها ، وكشراء جبة محشوة ، أو لحاف محشو من غير معرفة حشوه ، فان ذلك يتسامح فيه الناس عادة ، بخلاف ما اذا كان الغرر كثيرا كبيع الطير في الهواء ، والسمك في الماء فانه لا يصح .

ومنها أن يبيع السلعة بيعا باتا بعشرة نقدا وبخمس عشرة مثالا لأجل ، فيرضى المشتري ذلك ويأخذ لسلعة من سكوت ثم يختار بعد تمام العقد ، فان البيع يقع فاسدا ويسمى ذلك البيع « بيعتين في بيعة » ، أما اذا باعه ذلك بالخيار كأن قال له : بعتك هذه السلعة بعشرة حالة وبخمس عشرة مؤجلة على أن يكون لك الخيار فانه يصح ، وانما منع الأول للجعل بالثمن حال البيع ، وجاز في الثاني لأن له فرصة التأمل ، ومثل ذلك ما اذا باع واحدة من سلعتين مختلفتين في الجنس أو الوصف .

مثال مختلفتي الجنس أن يقول : بعتك أحد هذين الأمرين « الثوب أو الدابة » بشترين ثم يختار المشتري منهما بعد تمام البيع ما يصب ، وهذا البيع فاسد بدون شرط الخيار ، أما اذا شرط الخيار فانه يصح ، ومثال مختلفتي الوصف ، أن يبيعه واحدا غير معين من رداء وكساء فانه لا يصح ، لأن المبيع في الأمرين غير معين ولا يصح بيع المجهول ، واذا اشتراه بثمن مختلف كان الفساد أظهر ، لأن الجهالة تكون في المبيع وفي الثمن .

أما اذا كانتا مختلفتين جودة ورداءة فخطبهما اذا باعه أحدهما صبرتين من قمح أحدهما صيدة والأخرى رديئة بثمن واحد على أن يختار منهما ما يحبه فانه يصح ، لأن المعتاد في مثل ذلك شراء الجيد لا الرديء .

واذا كان عند شخص نظارتا مئذرتا فباع واحدة منهما بدون أن يعينها فانه لا يصح ، أما اذا كان عنده حديقتان فباعها واحدة منها بثمرة أو أكثر على أن يختارها هو فانه يصح ، لأنه أدرى بهديقتها فيختار منها ما يلائمه .

مباحث الربا تعريفه وأقسامه

ومن البيوع الفاسدة المنهى عنها نهيا مغلظا « الربا » ومعناه في اللغة : الزيادة ، قال الله تعالى « **فَإِذَا أَنْزَلْنَا عَلَيْهَا الْمَاءَ اهْتَزَّتْ وَرَبَتْ** » أى علت وارتفعت ، وذلك معنى الزيادة

= ويصح بيع الهواء وهو بيع العلو كأن يقول لشخص : بعنى عشرة أذرع مثلا فوق ما تبنيه بأرضك ، ويشترط لصحته وصف البناء الأعلى والأسفل من العظم والخفة والطول والقصر ووصف ما يبنى به من آجر أو حجر أو نحوهما ، ولا ريب فى أن الوصف ضرورى حتى لا يقع نزاع بين المتعاقدين من جراء ارتفاع البناء الأعلى ، وما يحدثه فيه من المنافع التى قد لا تلائم الأسفل ، فإذا وصف كل منهما بناء ارتفع النزاع ، وليس للأعلى أن يزيدي شيئا غير ما اتفقنا عليه الا برضا الأسفل ، وهوى ملك جميع الهواء الذى فوق بناء الأسفل ، وهذا البيع لازم مضمون فلا يفسخ بهدم الأسفل ، فإذا انهدم الأسفل يلزم البائع بإعادته ، وكذلك من حل محله من مشتر أو وارث ، إذا هدم الأعلى كان لصاحبه أو لمن حل محله من وارث أو مشتر إعادته .

ويصح بيع كل ما يتوصل الى معرفته بمعرفة بعضه كالحنطة فى سنبلها ، فانه يتيسر المشتري أن يفرك بعضها فتظهر التى فيه ، ورؤية البعض تدل على الباقي ، انما يشترط لصحة البيع أن لا يتأخر حصدها ودرسها وتذريتها أكثر من نصف شهر ، على أنه إذا كان المبيع الخب وحده فانه لا يصح بيعه جزاها الا اذا خلص من تبنيه ، أما بيعه مكيلا فانه يصح على أى حال . وإذا كان المبيع الحب مع السنبل فانه يصح بيعه جزاها إذا كان قائما اقتسا (القطة : الحزمة من القمح ونحوه بعد حصاده) . أما إذا كان مكدسا على بعضه فانه لا يصح بيعه جزاها .

الحنابلة — قالوا : من أمثلة البيع الفاسد أيضا : بيع المزروع المستور فى الأرض كلفت وفجل وجزر وقلناس وبصل وثوم ونحوه ، فانه لا يصح بيعه قبل قلعه ومشاهدته ، أما بيع ورقه الظاهر فانه يصح .

ومنها : بيع ثوب مطوى ولو كان نسجه تاما ، كما لا يصح بيع ثوب نسج بعضه على أن يأخذه بعد أن يكمل نسجه ولو كان منشورا غير مطوى ، فان بين البائع ما نسج من الثوب ثم ضم اليه ما بقى من السدا أو اللحمة وباع الجميع بشرط أن يكمل نسيجها فانه يصح ، لأن هذا الشرط فيه منفعة البائع ، ومنها : المصوف على ظهر الخنم ، ومنها : اللبن فى الضرع ، ومنها : بيع ما قد تحمل هذه الشجرة أو ما تحمل هذه الشاة .

ومنها : بيع الطلع ، ومنها : بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها فانه فاسد ، أما بيعها بعد بدو صلاحها فهو جائز ، فيصح بيع الخب فى سنبله ، سواء كان مقطوعا أو فى شجره ، كما يصح بيع الجوز واللوز والحمص فى قشره سواء كان مقطوعا أو يلقا على شجره ، ومنها غير ذلك مما خالف ركنه أو شرطا مما تقدم .

فان الملو والارتفاع زيادة على الأرض ، وقال تعالى : « أن تكون أمة هي أربى من أمة » ، أى أكثر عددا .

أما فى اصطلاح الفقهاء : فهو زيادة أحد البدلين المتجانسين من غير أن يقابل هذه الزيادة عوض ، وينقسم الى قسمين : (١) الأول : ربا النسيئة ، وهو أن يكون الزيادة المذكورة فى مقابلة « تأخر الدفع » ومثال ذلك : ما اذا اشترى اردبا من القمح فى زمن الشتاء بارد ونصف بدفعها فى زمن الصيف ، فان نصف الأردب الذى زاد فى الثمن لم يقابله شئ من المبيع ، وإنما هو فى مقابل الأجل فقط ، ولذا سمي ربا النسيئة أى التأخير .
الثانى : ربا الفضل ، وهو أن تكون الزيادة المذكورة مجردة عن التأخير فلم يقابلها شئ ، وذلك كما اذا اشترى اردبا من القمح بارد وكيهه من جنسه مقايضة بأن استلم كل من البائع والمشتري مائه ، وكما اذا اشترى ذهبا مصنوعا زنته عشرة مثاقيل بذهب مثله قدره مثقال .

حكم ربا النسيئة

وحليله

لا خلاف بين أئمة المسلمين فى تدمير ربا النسيئة ، فهو كبيرة من الكبائر بلا نزاع ، وقد ثبت ذلك بكتاب الله تعالى وسنة رسوله واجماع المسلمين ، فقد قال تعالى : « وأهل الله البيع وحرم الربا فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف وأمره الى الله ، ومن عاد فان تلك أمصاب النار هم فيها خالدون . يمحى الله الربا ويربى الصدقات ، والله لا يحب كل كفار أثيم . يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقى من الربا ان كنتم مؤمنين . فان لم تفعلوا فاذنوا بحرب من الله ورسوله ، وان تبتم فلکم رموس أموالکم لا تظلمون ولا تظلمون » .

فهذا كتاب الله تعالى قد حرم الربا تحريما شديدا ، وزجر عليه زجرا تقشعر له أبدان الذين يؤمنون بربهم ويخافون عقابه ، وأى زجر أشد من أن يجعل الله المرائين خارجين عليه معاربيين له ولرسوله ، فماذا يكون حال ذلك الانسان الضعيف اذا كان محاربا للاله القادر القاهر الذى لا يعجزه شئ فى الأرض ولا فى السماء ، لا ريب فى أنه بذلك قد عرض نفسه للهلاك والخسران .

أما معنى الربا الذى يؤخذ من هذه الآية الكريمة ، فالظاهر أنه هو الربا المعروف عند العرب فى الجاهلية ، وقد بينه المفسرون فقد ذكر غير واحد منهم : أن الواحد من العرب كان اذا دأب شخصا لأجل وحل موعده فانه يقول لدينه : أعط الدين أو أرب ، ومعنى هذا أنه

(١) الشافعية — قالوا : ينقسم للربا الى ثلاثة أقسام : الأول : ربا الفضل ، ومنه ربا القرض كأن يقرضه عشرين جنيا بشرط أن يكون له منفعة كأن يشتري مسلعة أو يزوجه ابنته ، أو يأخذ منه فائدة مالية ونحو ذلك كما تقدم فى البيع الفاسد ، الثانى : ربا النسيئة وهو المذكور ، الثالث : ربا اليد ومعناه أنه بيع المتجانسين كالقمح من غير تقابض .

يقول له : أما أن تعطى الدين أو تؤخره بالزيادة المتعارفة بيننا ، وهذه الزيادة تكون في المعد كان يؤجل له دفع الناقصة على أن يأخذها ناقتين وتلوة تكون بالسنة كان يؤجل له دفع ناقصة سنة سنة على أن يأخذها منه سن سنتين أو ثلاث وهكذا ، ومثل ذلك أيضا ما كان متعارفا عندهم من أن يدفع أحدهم للآخر مالا لمدة ويأخذ كل شهر قدرا معينا ، فإذا حل موعد الدين ولم يستطع الدين أن يدفع رأس المال أجل له مدة أخرى بالفائدة التي يأخذها منه ، وهذا هو الربا الغالب في المصارف وغيرها في بلادنا ، وقد حرمه الله تعالى على المسلمين وعلى غيرهم من الأمم الأخرى ، ونهى عنه اليهود والنصارى لما فيه من إهراق المضطرين ، والقضاء على عوامل الرفق والرحمة بالإنسان ، ونزع التعاون والتناصر في هذه الحياة ، فإن الإنسان من حيث هو لا يصح أن يكون ماديا من جميع جهاته ليس فيه عاطفة خير لأخيه ، فيستغل فرصة احتياجه ويوقعه في شرك الربا فيقضى على ما بقى فيه من حياة ، مع أن الله تعالى قد أوصى الأغنياء بالفقراء وجعل لهم حقا معلوما في أموالهم وشرع القرض لاغثة الملهوفين وإعانة المضطرين ، فضلا عما في الربا من حصر الأموال في فئة المرابين ، وفتح أبواب الشهوات لضعاف الإرادة والقضاء على ما عندهم من ثروة إلى غير ذلك من المضار الكثيرة التي يضيق المقام عن ذكرها ، وقد بيناها أتم بيان في الجزء الثاني من كتاب الأخلاق الدينية في حكمة تشريع البيع •

فالآيات الكريمة تدل دلالة قاطعة على تحريم ربا النسئة ، منه ما هو معروف في زماننا من إعطاء ما يؤجل بفائدة سنوية أو شهرية على حساب المائة ، وما يحتمل به بعضهم من التحكك بالدين في جواز هذا النوع ، فإنه بعيد كل البعد عن الدين ومناف لحكمة تشريعه في صورتها ومعناها ، فقد زعم بعضهم أن المحرم من ذلك هو أكل الربا أضعاضا مضاعفا كما ورد في آية آل عمران : « يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا الربا أضعاضا مضاعفا ، واتقوا الله لعلكم تفلحون » ، وهذا خطأ صريح لأن العرض من الآية الكريمة إنما هو التنفير من أكل الربا ، ولغت نظر المرابين لما عساه أن يؤول إليه أمر الربا من التضعيف الذي قد يستغرق مال المدين فيصبح بمرور الزمن وتراكم فوائد الربا فقيرا بائسا عاطلا في هذه الحياة بسبب هذا النوع الفاسد من المعاملة ، وفي ذلك من الضرر على نظام العمران ما لا يخفى ، ولا يكاد يتصور عاقل أن الله تعالى ينهى عن ثلاثة أضعايف ، ولا ينهى عن الضعفين أو الضعف ، على أنه لا يمكن لحاقل أن يفهم هذا المعنى بعد قول الله تعالى : « فإن تبتم فلکم رعوں أموالکم » •

وأغرب من هذا ما يزعم بعضهم من أن القرض بفائدة ليس من باب الربا ، لأن الربا معد بيع لا بد له من صيغة أو ما يقوم مقامها ، وما يتعامل به الناس الآن من أخذ المال قرضا بفائدة ليس بيعا ، وقد صرح الشافعية بذلك • ولكن قد فات هذا أن الفقهاء الذين قالوا : أن مثل ذلك ليس بمعد قالوا أيضا : أنه من باب أكل أموال الناس بالباطل ، وأن مضار الربا التي حرم من أجلها متحققة فيه فحرمته كحرمه الربا ، وأثمه كآثمه ، فالمسألة شكلية لا غير ، وأما تحريم ربا النساء من السنة فقد وردت فيه أحاديث كثيرة صحيحة •

ومنها في الذهب والفضة قوله ﷺ : « الذهب بالذهب ربا الا ها ، ها » ومعنى ها : خذ وهات يدا بيد فهي اسم فعل ، فلا يصح تأجيل البدلة فيه ، على أن حديث الذهب بالذهب والفضة الخ ، يدل على حرمة ربا النساء ، والفضل في الذهب والفضة والطعام .

وسياتى بيانه في مبحث ربا الفضل .

حكم ربا الفضل

أما ربا الفضل وهو أن يبيع أحد الجنسين بمثله بدون تأخير في القبض فهو حرام في المذاهب الأربعة ، ولكن بعض الصحابة أجازوه ، ومنهم سيدنا عبد الله بن عباس رضى الله عنهما ، على أن بعضهم نقل أنه رجع عن رأيه أخيرا وقال بحرمة أيضا ، على أن ربا الفضل ليس له كبير الأثر في المعاملة لقلته وقوعه ، لأنه ليس من مقاصد الناس أن يشتري الواحد شيئا بجنسه أو يبيعه الا اذا كان في أحد الجنسين معنى زائد يريد كل واحد من المتعاقدين أن ينتفع به ، وانما حرم ذلك لما عساه أن يوجد من التحايل والتلبيس على بعض ضعاف العقول ، فيزين لهم بعض الدهاة أن هذا الارب من القمح مثلا يساوى ثلاثة لجودته ، أو هذه القطعة المنقوشة نقشاً بديعاً من الذهب تساوى زنتها مرتين ، وفي ذلك من الغبن بالناس والاضرار بهم ما لا يخفى ، والأصل في تحريمه قوله عليه الصلاة والسلام : «الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح ، مثلا بمثل ، سواء بسواء ، يدا بيد ، فاذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدا بيد » .

فهذا الحديث يدل على أنه لا يجوز بيع شيء من هذه الأصناف المتجانسة بمثله مع زيادة ، وأنه لا يجوز تأجيل التقابض فيها ، فلا يصح بيع جنبيه من الذهب بجنبيه وعشرة قروش لا يدا بيد ولا نسيئة ، كما لا يحل بيع قطعة من الذهب زنتها عشرة مثاقيل بقطعة من الذهب زنتها اثنا عشر مثقالا ، ومثل ذلك القمح والشعير الخ ما ذكر في الحديث .

وقد ورد النهى عن ذلك في بيع الذهب والفضة بخصوصهما ، فقد قال ﷺ : « لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل ، ولا تشفوا بعضها على بعض ، ولا تبيعوا الورق بالورق الا مثلا بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ، ولا تبيعوا منها غائبا بناجز » متفق عليه ، وتشفوا بضم التاء وكسر الشين : تزيدوا .

فاذا اختلف الجنس فانه يصح البيع والشراء بالزيادة على قيمته وينقصها ، فيصح أن يشتري الجنبيه الذى قيمته مائة وعشرين مثلاً ، كما يصح أن يصفىه بخمسة وتسعين قرشاً ، وهكذا ، ويسمى هذا مرفاً ، ولكن يشترط فيه التقابض ، فلا يصح صرف جنبيه بفضة الا اذا كان كل واحد يأخذ ماله في المجلس ، فاذا أخذ تسعين قرشاً ، وأجل عشرة قروش مثلاً ، حرم ، وسياتى ذلك موضعاً في المرف ، وكذلك في العام أعنى البر والشعير الخ ما ذكر في

الحديث ، فإنه يشترط فيه التقابض (١) وإذا كان البدلان طعامين كما إذا باع قمحا بأرز ، أما إذا كان أحد البدلين نقدا والآخر طعاما فإنه يصح فيه التأخير ، سواء كان الطعام مبيعا كما إذا اشترى قمحا بجنيهاات لأجل ، أو كان الطعام ثمنا كما إذا اشترى خمسة جنيهاات بخمسة « أرادب » من القمح يدفعها في وقت كذا ، وهذا هو السلم .

مبحث

الاشياء التي يكون الربا فيها هراما

قد عرفت أن ربا النسيئة هو بيع الجنس الواحد ببعضه ، أو بجنس آخر مع زيادة في نظير تأخير القبض ، كبيع أردب من القمح الآن بأردب ونصف يدفع له بعد شهرين ، وكبيع عشرين جنيها الآن بخمسة وعشرين تدفع له بعد سنة ، وكبيع أردب من القمح الآن بأردبين من الذرة يدفعان له بعد ستة أشهر ، لأنه وإن اختلف الجنس في القمح والذرة ولكن يشترط فيه التقابض وعدم تأجيل الدفع والا كلن ربا .

وإذا كانوا كذلك : فهل كل جنس في البيع يدخله الربا ؟ أو هو مقصور على الأجناس المذكورة في الحديث المتقدم وهي : البر ، والسعير ، والذهب ، والفضة ، والتمر ، والملح ؟ لاخلاف بين الأئمة الأربعة على أن الربا يدخل في أجناس أخرى غير التي ذكرت في الحديث قياسا عليها ، وإنما اختلفوا في علة تحريم الزيادة في الأشياء المذكورة في الحديث لتقاس عليها غيرها متى وجدت تلك العلة كما هو مفصل في أسفل الصحيفة (٢) . على أن الظاهرية اقتصروا على الأشياء المذكورة في الحديث .

(١) الحنفية — قالوا : لا يشترط التقابض في بيع الذهب والفضة ، وإنما قال يشترط فيه التمين وسيأتي موضعا في الصرف .

(٢) الحنابلة — قالوا العلة في تحريم الزيادة الكيل والوزن ، فكل ما يباع بالكيل أو الوزن فإنه يدخله الربا ، سواء كان قليلا لا يتأتى كيله كتمر بتمرين ، أو لا يتأتى وزنه كقدر الأرز من الذهب ، وسواء كان مطعوما كالأرز والذرة والدخن ، أو غير مطعوم كبذر القطن والبرسيم والكتان والحديد والرصاص والنحاس ، أما ما ليس بمكيل ولا موزون كالمعدود فإنه لا يجري فيه الربا ، فيصح بيع البيضة بيضتين ، والسكين بسكينين وإن كانا من جنس واحد لاخلاف الصفة ، وقيل : بكراهة ذلك .

الحنفية — قالوا : العلة في تحريم الزيادة هي الكيل والوزن كما يقول الحنابلة ، إلا أنهم قالوا : إن القدر الذي يتحقق فيه الربا من الطعام هو ما كان نصف صاع فأكثر ، أما إذا كان أقل من نصف صاع فإنه يصح فيه الزيادة ، فيجوز أن يشتري حنفية من القمح بحفتين يدا بيد أو نسيئة وهكذا إلى أن تبلغ نصف صاع ، فيصح بيع التمرتين لأن التمر يباع مكيلا ، وكل ما كان أقل من نصف صاع لا يدخله الربا ، وهذا هو المشهور ، أما

= القدر الذى يتحقق فيه الربا من الموزون ، فهو ما دون الحبة من الذهب والفضة ، وما كان كتفاحة أو تفاحتين من الطعام ، يجوز بيع التفاحة بتفاحتين ولكن يشترط فى صحة البيع فى مثل ذلك تعيين البدلين كأن يقول : بعتك هذه التفاحة المعينة بهاتين التفاحتين كما سيأتى بيانه ، فكل ما تحققت فيه هذه الملة فإنه يدخله الربا ، سواء كان مطموما أو غير مطعوم ، فيقاس على القمح والشعير المذكورين فى الحديث كل ما يباع بالكيل كالذرة والأرز والدخن والسمسم والعلبة والجمى إذا كان لا يباع بالكيل ، ويقاس على الذهب والفضة كل ما يباع بالوزن كالرصاص والنحاس ، أما الذى لا يباع بالكيل ولا بالوزن كالمحدود والمذروع فإنه لا يدخله ربا الفضل ، فيجوز أن يبيع الذراع من الثوب بذراعين بثوب من جنسه بشرط القبض الآتى بيانه ، كما يجوز أن يبيع البيضة ببيضتين والبطيخة باثنتين وهكذا ، والضابط فى ذلك أن المبيع إذا كان متحدا مع الثمن فى الجنس كقمح بقمح ، وشعير بشعير وكان يباع بالكيل والوزن فإنه لا يصح أن يوجد فى أحد العوضين زيادة ، سواء كانت الزيادة لأجل أو لا ، فيحرم ربا الفضل وربما الزيادة ، وذلك كالقمح والشعير والذهب ونحوهما مما يباع كيلا أو وزنا ، لأنه قد تحقق فيها القدر والكيل والوزن والجنس ، أما إذا وجد أحدها فقط فإنه لا يدخله ربا الفضل ، وإنما يحرم فيه ربا النسبة ، فمثال ما يتعلق فيه الجنس دون القدر : البيض والبطيخ ونحوهما من كل ما يباع عدا ، ومثله الثياب ونحوها من كل ما يباع بالذراع فإنه قد وجد فيها اتحاد الجنس وانتهى القدر ، أعنى كونها مبيعة بالكيل أو الوزن ، ومثال ما وجد فيه القدر دون اتحاد الجنس : القمح والشعير فإنهما يباعان كيلا مع اختلاف جنسهما فيحرم فى هذا ربا النساء وهو البيع مع زيادة الأجل ، ولا يحرم ربا الفضل وهو البيع مع زيادة القبض أما بيع الطعام بجنسهم دون زيادة فإنه لا يشترط فيه القبض .

الشافعية — قالوا : الأشياء المذكورة فى الحديث تنقسم إلى قسمين : نقد وهو الذهب والفضة ومطعوم وهو ما قصد ليكون طعاما للملاذمين غالبا ، أى ما خلقه الله بقصد أن يكون لهم طعاما بأن يلهمهم ذلك ولو شاركهم فيه غيرهم كالقول بالنسبة للبهائم والإنسان ، فكل ما وجد فيه النقدية « أى كونه ثمنا » والطعمية — بضم الطاء — أى كونه مطموما ، فإنه يدخل فيه الربا ولا فرق فى الثمن بين أن يكون مضروبا كالجنين والريال ، أو غير مضروب كالطحى والتبر ، فلا يصح أن يشتري جنينين بثلاثة لأجل أو مقابضة كما لا يصح أن يشتري قطعة مصنوعة من الذهب زنتها عشرة مثاقيل بقطعة زنتها ثلاثة عشر كما سيأتى فى الصرف .

أما عروض التجارة فإنه يصح بيعها ببعضها مع زيادة أحد المثلين على الآخر ، لأنها ليست أثمانا فلم تتحقق فيها الملة المذكورة .
وأما المطعوم فإنه يشمل أموراً ثلاثة ذكرت فى الحديث ، أحدها : أن يكون للقوت =

كالببر والشعير ، فإن المقصود منهما التقويت ويلحق بهما ما في معناه : والأرز ، والذرة ، والجمع والترمس ، وقد اختلف في الماء المذهب فقيل : أنه يلحق بالقوت لأنه ضروري للبدن وقد أطلق الله عليه أنه مطعم قال تعالى : « ومن لم يطعمه فإنه منى » ، وقيل : أنه مصلح للبدن فهو ملحق بالتداوى الآتى :

ثانيها : أن يكون للفتنة وقد نص الحديث على التمر فيلحق به ما في معناه كالزبيب والتين .

ثالثها : أن يكون لاصلاح الطعام والبدن ، وقد نص الحديث على الملح فيلحق به ما في معناه من الأدوية كالسنامكي ونحوها من العقاقير المتجانسة ، ومنه الحلبة اليابسة فإنها تستعمل دواء بخلاف الخضراء فإنها ليست بربوية ، فخرج بقوله ما قصد أن يكون طعاما ما كان مطعوما ولكن لم يخلق بقصد أن يكون كذلك ، كالجلد والعظم فإنه وإن كان يؤكل ولكنه لم يخلق لذلك ، وخرج أيضا ما اختص به البهائم كالخشيش والتبن والنوى فإنه لا ربا فيه ، ومن هذا تعلم أن الشافعية قاسوا كل ما فيه طعم وما يصلح نقدا على الأشياء الستة المذكورة في الحديث ، فعلة القياس هي الطعنة والنقدية ، فأما ما ليس بطعم كالجبس مثلا فإنه يصح بيعه بجنسه متفاضلا كموض التجارة .

المالكية - قالوا : علة تحريم الزيادة في الذهب والفضة النقدية ، أما في الطعام فإن العلة تختلف في ربا النسيئة وربا الفضل ، فأما للعلة في تحريم ربا النسيئة فهي مجرد المطعومية على غير وجه التداوى ، فمتى كان طعاما للدمى فإنه يحرم ربا النسيئة ، سواء كان صالحا للادخار والاقتنيات الآتى بيانهما أولا ، وذلك كأنواع الخضر من قثاء وبطبخ وليمون ونارنج وخس وكراث وجزر وقلناس وكرنب نحو ذلك ، ومثل الخضر أنواع الفاكهة الرطبة كالنفاخ والموز ، فكل هذه الأصناف يدخلها ربا النسيئة ولا يدخلها ربا الفضل ، فيصح بيع كل جنس منها بجنس آخر أو بجنسه مع زيادة بشرط التقابض في المجلس ، أما بيعها كذلك لأجل فإنه ممنوع ، فيصبح أن يبيع رهلا من التفاح برطلين مقابضة ، وكذلك يصح أن يبيع الجزر بالخس بزيادة أحد الجنسين على الآخر بشرط القبض .

وأما العلة في تحريم ربا الفضل فهي أمران ، أحدهما : أن يكون الطعام مقتاتا ومعنى كونه مقتاتا : أن الإنسان يقتات به غالبا بحيث تقوم عليه بنيته ، بمعنى أنه لو اقتصر عليه يعيش بدون شيء آخر ، ثانيهما : أن يكون صالحا للادخار ، ومعنى كونه صالحا للادخار : أنه لا يفسد بتأخير مدة من الزمن لا حد لها على ظاهر المذهب خلافا لمن قال : أن الصالح للادخار هو الذي يبقى بدون فساد ستة أشهر ، والراجح أن المرجع في ذلك للعرف ، فما يعده العرف صالحا للادخار كان كذلك ، فكل ما وجدت فيه هذه العلة فإنه يحرم فيه ربا الفضل ، كما يحرم فيه ربا النساء من باب أولى .

وتفسير العلة بالاقتنيات والادخار هو القول المعول عليه في المذاهب ، وهناك أقوال =

مبحث

بيع الحبوب بأجناسها وبغير أجناسها

من الأصناف الستة المذكورة في الحديث المتقدم بيع البر بالبر ، والشعير بالشعير ، وقد قاس الأئمة على هذين النوعين غيرهما من أنواع الحبوب على حسب اختلاف وجهة نظرهم في العلة كما علمت ، فلا يصح بيع القمح بالقمح الا مثلا بمثل يدا بيد كما هو منصوص في الحديث ، وكذلك الشعير ، ولكن يصح (١) بيع الشعير بالقمح متفاضلين يدا بيد ، فيصح أن يبيع كيلة من القمح بكيلتين من الشعير بشرط التقابض في المجلس ويقاس على ذلك الذرة والأرز والفلو والحمص والترمس والدخن وحب البرسيم (٢) والحلبة (٣) والجلبان والبسلة وجميع أصناف الحبوب التي تباع بالكيل فانها لا يصح بيع جنسها ببعضه الا مثلا بمثل ، ويصح بيعها بالجنس الآخر مفاضلة يدا بيد .

= أخرى في تفسير العلة المذكورة وأشهرها أن يزداد على الاقتيات والادخار قيد ثالث ، وهو كون الطعام متخذاً لعيش الآدمي غالباً ، فيخرج بذلك البيض والزيت لأنها لم يتخذاً عيشاً للآدمي غالباً فلا يمنع فيهما الربا ، وقد عرفت أن المول عليه في المذهب هو التفسير الأول ، فالراجع أن البيض والزيت يدخلهما الربا لأنها يقتتان ويصلحان للادخار .

(١) المالكية — قالوا : الشعير والقمح جنس واحد وكذلك السلت « الشعير : النبوي » ، فالثلاثة لا تفاوت بينها لأن المول عليه في اتحاد الجنس استواء المنفعة أو تقاربها .

فأنواع القمح والشعير متقاربة فيها لأن الغرض منها القوت وهو حاصل ، وإن كان يتفاوت فيها من حيث الطعم والجودة ، فلا يصح بيع الأشياء الثلاثة ببعضها الا مثلا بمثل يدا بيد ، وهذا هو الراجح عندهم ، وبعضهم يقول : أن القمح والشعير جنسان مختلفان .

(٢) الشافعية والمالكية — قالوا : البرسيم ليس داخلاً في الأصناف التي يدخلها ربا الفضل ، لأن العلة عند الشافعية الطعمية وهي كونها طعاماً للآدمي غالباً ، وحب البرسيم ليس كذلك ، والعلة عند المالكية كونه صالحاً للقوت والادخار والبرسيم ليس كذلك .

(٣) الشافعية — قالوا : الحلبة اليابسة يدخلها ربا الفضل لا بعلة كونها مكيلة كما يقول الحنفية والحنابلة ، وإنما تدخله بعلة كونها تستعمل جواء فهي مقبولة على الملح الصالح لأنها مصلحة للبدن ، أما الحلبة الخضراء فليست من الأصناف التي يدخلها الربا كما تقدم .

المالكية — قالوا : الحلبة لا يدخلها ربا الفضل ، مسوأة كانت يابسة أو خضراء ، واختلف في هل يدخلها ربا النساء أو لا ، فقال بعضهم : إنها جواء لا يدخلها ربا النساء ، وقال بعضهم : إنها طعام يدخلها ربا النساء .

أما بيع الدقيق بالحب أو الخبز وما يتعلق بذلك ففيه تفصيل في المذاهب (١) .

(١) المالكية — قالوا : الحب والدقيق جنس واحد لأن الطحن لا يخرج الشيء عن جنسه ، لأنه عبارة عن تفرقة أجزائه مع بقاء تلك الأجزاء ، وكذلك العجين مع الدقيق والحب فان العجن لا يخرج عن جنسه ، فلا يصح بيع واحد منهما بالآخر الا مثلا بمثل بدون زيادة ، فلو باع قمحا بدقيق مأخوذ منه فانه يصح اذا كانا متساويين ، ويعرف تساويهما بالوزن ، وقيل : يعرف بالوزن والكيل ، وكذلك لا يصح أن يبيع دقيقا أو حنطة بعجين مأخوذ منهما الا مثلا بمثل كما ذكر لأنها جنس واحد ، أما اذا اختلف الجنس كأن باع دقيقا من الذرة بحب من القمح فانه يصح بيعه متفاضلا بشرط التقابض في المجلس ، ويعرف التماثل بين الدقيق والعجين بالتحري عن قدر الدقيق الموجود في العجين ويبدل بمثله ، ويعرف التماثل بين العجين والقمح بالتحري عن قدر الدقيق الموجود في القمح والعجين ، أما اذا اختلف الجنس كباع دقيق من الحنطة بذرة فانه يصح مع التفاضل اذا كان يدا بيد .

أما الخبز فانه جنس مغاير للدقيق والعجين والحنطة لأن صنعة الخبز جعلته جنسا منفردا ، فيصح أن يبيع خبزا بدقيق أو حنطة أو عجين متفاضلا بشرط التقابض ، على أن الخبز جميعه جنس واحد ولو كان أصله مختلفا ، فلا يصح بيع أقراص الخبز « الأرغفة » المأخوذة من القمح بأقراص الخبز المأخوذة من القمح أيضا ، أو من الشمير أو من الذرة وهكذا الا مثلا بمثل ويذا بيد ، لأنها كلها جنس واحد ، فلا يصح التفاضل فيها الا الكعك فانه جنس على حدة لما خالطه من السمن والسمنسم والمحب واللبن وغير ذلك ، فيصح بيعه بغيره متفاضلا يدا بيد .

ثم ان كان الخبز مأخوذا من صنف واحد كالقمح فان المثلية تعتبر بالتحري عن قدر الدقيق الموجود في كل منهما ، فان كان قدر الدقيق فيهما متساويا كانا مثليين ، والا فلا ، أما ان كان مأخوذا من صنفين مختلفين من الأصناف التي توجد فيها علة الربا كالقمح والذرة ، فان المثلية تعتبر بوزنهما بدون تحري عن الدقيق ، وانما يشترط في الخبز اذا كان المقدجيبا ، أما اذا كان قرصا فانه لا يشترط فيه ذلك وانما المعول في ذلك على العدد ، فيصح أن يقترض خمسة أرغفة ويردها كذاك وان كانت أقل وزنا أو أكثر اتباعا للعرف ، ولا بأس بما يفعله الجيران من قرض الخبز والخميرة ورد مثلها بدون تحري .

... وسلق الحبوب « كالبليّة » لا يخرجها عن جنسها أيضا ، ولكن لا يصح بيع المسلوق بغير المسلوق مطلقا لا متفاضلا ولا متماثلا ، لأنه لا يصح بيع الرطب باليابس لعدم تحقق المثالة كما لا يصح بيع المسلوق بالمسلوق لهذه العلة .

الحنفية — قالوا : لا يصح بيع الدقيق المأخوذ من جنس بجنسه ، فلا يصح بيع الدقيق المأخوذ من القمح بالقمح ، وكذلك المأخوذ من الذرة بالذرة وهكذا كانا متساويين أو لا ، وذلك لأن التساوي في مثل ذلك غير محقق ، فان الدقيق ينكس في الكيل أكثر من القمح ، فلا تزال شبهة الزيادة باقية لأنها انما تزول في بيع الجنس بمثله اذا كان التساوي حقيقيا ، أما =

=بيع الدقيق المأخوذ من جنس بغير جنسه، فإنه يصح كالدقيق المأخوذ من القمح إذا بيع بالشعير فإنه يصح لاختلاف الجنس متى كان يدا بيد ، وكذلك لا يصح بيع الدقيق الناعم بالمجروش (المدشوش) إذا كان متحد الجنس للعة المذكورة لا متساويا ولا متفاضيا ، أما بيع الدقيق بالدقيق لا يجوز ، وكذلك يصح بيع الدقيق المنخول بالدقيق غير المنخول إذا تساويا في الكيل ، كما يصح بيع الدقيق المدشوش مع التساوى في الكيل .

ويجوز بيع الخبز بالحنطة وبيع الحنطة بالخبز متساويا ومتفاضلا ، لأن الخبز صار بالصفة جنسا مختلفا من الحنطة ، ولا يشترط في ذلك التقابض ، وإنما يشترط التعيين الآتي بيانه قريبا ، بل يصح أن يبيع عشرين رغيفا من الخبز مقبوضة بكيلة من القمح يأخذها بعد شهر وإن كانت الكيلة أكثر من الارغفة ، كما يصح أن يبيع أردبا من القمح بمائة أقة من الخبز يأخذها بعد أيام ، وقيل : لا يصح في الحالة الثانية وهو ما إذا كان المؤجل الخبز ، ولكن الفتوى على أنه يصح ، وكذلك يصح بيع الدقيق بالخبز ، والخبز بالدقيق على التفصيل المذكور في الحنطة .

ويصح استقراض الخبز كأن يأخذ خمسة أرغفة من جاره على أن يردها ، ولكن يشترط لمسة ذلك الوزن على المفتى به ، وبعضهم يقول : يجوز بالوزن والعد . ويجوز بيع الحنطة المبلولة بالحنطة المبلولة ، والمسلولة باليابسة ، الرطبة بالرطبة ، واليابسة باليابسة ، وفي بيع الحنطة المقلية « الفشار » بالحنطة غير المقلية خلاف ، والأصح أنه لا يجوز وإن تساويا كيلا ، وأما بيع المقلية بالمقلية فإنه يجوز بشرط التساوى .

الحنابلة — قالوا : لا يصح بيع الدقيق بأحب المأخوذ منه مطلقا فلا يصح أن يبيع بربا بدقيق مأخوذ منه ، لأنه يشترط التساوى في بيع الجنس الواحد ببعضه ، والقمح والدقيق جنس واحد ولكن تساويهما متعذر ، لأن أجزاء الحب تنتشر بالطحن ، وكذلك لا يصح بيع الخبز بالحب المأخوذ منه ، كما لا يصح بيعه بدقيقه ولا وزنا ، ولا يصح بيع الحنطة المبلولة باليابسة ، وكذلك لا يصح بيع الرطبة « الفريك » قبل تجفيفه باليابسة ، أما بيع الخبز بالخبز فإنه يصح إذا كانا متساوين ، فإن زاد أحدهما على الآخر فإنه لا يصح .

الشافعية : قالوا : يشترط في بيع بعض الجنس ببعضه ثلاثة شروط : الطول فلا يصح بيعه مؤجلا ، فلو اشترط التأجيل ولو درجة لا يصح . والتقابض الحقيقي في المجلس بأن يقبض البائع المبيع والمشتري الثمن في المجلس ، فلا تنفع فيه الحوالة ولو قبضه في المجلس والمائلة يقينا بأن يمكن التأكد من المائلة ، فإذا شك فيها لم يصح البيع ، أما بيع الجنين ببعضه ببعضه فإنه يشترط فيه الطول والتقابض فقط ، ولا يشترط المائلة كما يأتي في الصرف .

ومن هذا يتضح لك أنه لا يصح بيع دقيق بجنبه ، فلا يصح بيع دقيق الحنطة بدقيق الحنطة مثلا لانتهاء المائلة اليقينية لحجب النعومة الطارئة عليه ، إذ قد يكون أحد البائعين

ويعرف اختلاف الأجناس واتحادها بأمور مفصلة في المذاهب (١) •

= أنعم من الآخر فلا ينكس في الكيل ، وكذلك لا يصح بيع دقيق الحنطة بحب الحنطة ، كما لا يصح بيع الخبز بهما وكذا لا يصح بيع الخبز المأخوذ من جنس واحد ببعضه ، فلا يصح بيع الخبز المأخوذ من القمح بخبز القمح ، أما بيع خبز القمح بخبز الشعير مثلاً فإنه جائز لاختلاف الجنسين ، والمماثلة اليقينية ليست شرطاً في بيع بعضهما ببعض •

ويصح بيع دقيق القمح بدقيق الذرة أو الشعير لاختلاف الجنس ، وكذا باقى الأنواع متى اختلف جنسها لعدم اشتراط المماثلة فيه كما علمت ، ومثل الدقيق الفول المجروش « المدشوش » فإنه لا يجوز بيعه ببعضه ، وكذا العدس المدشوش ، ومثل الخبز : الكنافة والشعرية ، فإنه لا يصح بيع كل جنس من هذه الأجناس ببعضه لانتفاء المماثلة الحقيقية ، لما بيعه بالجنس الآخر فإنه يصح متى تحقق الشرطان الآخران وهما التقابض والحلول • (١) الحنفية - قالوا : يعرف اختلاف الجنس بأمور ثلاثة :

أحدهما : اختلاف الأصل ، ومثاله الخل المأخوذ من التمر الرديء ويسمى « دقلاً » بفتح الدال والقاف ، والخل المأخوذ من نشارة الخشب مثلاً فإنهما جنسان مختلفان وإن كان كل منهما خلا لأن أصلهما المأخوذ من مختلف ، وكذلك لحم البقر مع لحم الضأن فإنهما جنسان مختلفان وإن كان كل منهما لحماً •

ثانيها : اختلاف الغرض المقصود من المبيع كصوف الغنم وشعر المعز ، فإن ما يقصد من شعر المعز من الاستعمال غير ما يقصد من صوف الغنم ، فهما جنسان مختلفان ، بخلاف لحمهما فإنه جنس واحد ، لأنه يصدق عليه اسم واحد وهو الغنم ، ومثل لحمهما لبنهما فإنه جنس واحد •

ثالثها : زيادة الصنع كالخبز مع الحنطة فهما جنسان مختلفان لتبدل صفتها بالصفة التي حدثت في عمل الخبز •

ومن هذا تعلم أن الشعير والقمح جنسان مختلفان لأن كلا منهما أصل قائم بنفسه بغير ما يلاحق ، على أن الغرض من استعمالهما مختلف ، لأن القمح قد يقصد لعمل الفطير والكنافة والكمك ، بخلاف الشعير فإنه لا يصلح لذلك •

الحنبلة - قالوا : كل شيئين فأكثر أصلهما واحد قد اجتمعا في اسم واحد فهما جنس واحد سواء اختلف القصد من استعمالهما أو اتحد ، فمثال الأول : القمح فإن له أنواعاً كالهندى والصعيدى والبعلى والبحيرى والاسترالى ، فهذه الأنواع يجمعها اسم قمح فهي كلها جنس متحد وكذلك الملح فإن له أنواعاً : الرشيدى ، والمنزلاوى ، والدمياطى ، ولكن كلها يجمعها لفظ ملح فهي جنس واحد ، ولا شك أن الغرض من الاستعمال في القمح والملح لا يختلف وإن كان في بعضه ميزة عن الآخر ، ومثال الثانى هو ما يختلف الغرض من استعماله : الزيت السخريج مثلاً كذا أضيف إلى بعبه ذهن لها سمين ، وأضيف إلى بعض آخر منه ذهن الورد ، وأضيف إلى بعض ذهن الينفسج =

ويعرف ما يباع بالكيل وما يباع بالوزن بما كان عليه المسلمون في عهد النبي ﷺ على تفصيل في المذاهب (١) .

= فأصبح عطرا مختلفا يختلف الغرض من استعماله ولكن أصله واحد فهو جنس واحد ، وإنما الذي جعله ياسمين وبنفسج وورد هي الرياحين التي أضيفت إليه ، فلم تفرجه عن كونه جنسا واحدا وهو الزيت .

الملكية — قالوا : يعرف اتحاد الجنس باستواء المنفعة أو تقاربها ، فالملح وان تنوع الى رشيدى وغيره الا أن منفعة الجميع وهي اصلاح الطعام واحدة ، والقمح وان تنوع الى هندي ومصري لكن منفعته واحدة ، أما الشعير والقمح فان منفعتهما متقاربة وهي كونهما يقتات بهما ، ويختلف الجنس باختلاف أصله المأخوذ منه اذا لم يكن الغرض منه شيء واحد مثل الخل المستخرج من أصناف مختلفة ، فان الغرض منه شيء واحد وهو الحموضة . وهي موجودة في الخل المستخرج من نشارة الخشب ، ومن الخل المستخرج من التمر فيكون الخل جنسا واحدا ، أما اذا كان الغرض منه مختلفا فانه يكون أجناسا مختلفة وذلك كالزيت المعصور من السمسم والقرطم والخس وبذرة القطن فانه يعتبر أجناسا مختلفة يصح أن يباع بعضها ببعض متفاضلة يدا بيد ، لأن الزيت وان كان واحدا لكن الغرض منه مختلف وأصله أيضا مختلف ، ومثل الزيت العسل المستخرج من قصب السكر ومن البنجر وعسل النحل فهو أجناس مختلفة ، أما السكر والعسل فهما جنسان مختلفان . وسيأتى بياناه في مبحثه قريبا .

الشافعية — قالوا : اتحاد الجنس بين طعامين هو أن يكون لهما اسم خاص يشتركان فيه اشتراكا حقيقيا ، بمعنى أن تكون حقيقتهما واحدة كالقمح الهندي والقمح الاسترالى فانهما مختصان باسم القمح مشتركان فيه اشتراكا حقيقيا ، وأما اذا كان الاسم عاما كالحب بالنسبة للقمح فسانه ليس بجنس واحد ، لأن الحب يشمل أيضا الذرة والأصناف الأخرى ، وكذلك ما اذا اشتركا فيه اشتراكا لفظيا كالبطيخ اذا أطلق على النوع الأخضر منه والأصفر ويسمى «قاوونا» فان ذلك الاشتراك لفظي فهما جنسان مختلفان لأن حقيقتهما مختلفة .

(١) الشافعية — قالوا : المعتبر فيما يباع بالكيل عادة أهل الحجاز : مكة ، والمدينة ، واليمامة ، والقرى التابعة لهما كالطائف وجدة وخيبر وينبع ، فما كان يبيعه أهل الحجاز بالكيل يكون مكيلا ولو باعه الناس بالوزن أو العمد بعد ذلك ، فمضى كأن الشيء يكال في عهد رسول الله ﷺ ، فان معياره الكيل ولو كان جفيرا إلا أنه الذي يكال بها في ذلك العهد ، ومضى كان يوزن في ذلك العهد ، فان معياره الوزن ولو غير الناس هذه العادة ، أما ما لم يعرف في عهد النبي ﷺ ، أو كان مستعملا في غير الحجاز ، أو كان مستعملا في الحجاز بغيره بالكيل وتارة بالوزن ، فان كان المبيع أكبر حجما من الثمن المتداول فانه يعتبر فيه بالوزن كالجوز والبيض ، فان الكيل لم يعهد في الحجاز يومئذ المستعمل أكبر من التمر ، أما ان كان =

= مساويا للتمر ، أو دونه كاللوز والبندق والفسق فيعتبر عادة بلد المبيع حالة البيع . ومن هذا تعلم أن المكيل لا يباع بعضه ببعض وزنا ، وإن الموزون لا يباع بعضه ببعض كيلا ، ولا يضر التفاوت في الوزن إذا كان المبيع الذى يباع بالمكيل مستويا في الكيل ، وكذلك لا يضر التفاوت في الكيل فيما يباع بالوزن إذا كان متساويا فيه .

الحنابلة - قالوا : المعتبر فيما يباع بالوزن عرف مكة على عهد النبي ﷺ ، فمنا كانوا يبيعونه موزونا كان كذلك ولو غيره الناس بعد ذلك ، والمعتبر فيما يباع بالمكيل عرف أهل المدينة لما رواه عبد الملك بن عمير من أن النبي ﷺ قال : « المكيال مكيال المدينة ، والميزان ميزان مكة » فيحرم أن يبيع ما كان يباع بالمكيل في المدينة في ذلك العهد بتفاضل الجنس في الكيل وكذلك ما كان يباع موزونا ، وما لا يعرف يعتبر فيه عرف الموضع الذى يباع فيه ، وقد بين الحديث أن الذهب والفضة يباعان بالوزن ، والشعير والتمر يباعان بالمكيل ، فقد قال ﷺ : « الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة وزنا بوزن ، والشعير بالشعير مدين بمدين ، والتمر بالتمر مدين بمدين ، فمن زاد أو ازداد فقد أربى » وبه يعلم بعض الأصناف التى تباع بالمكيل أو الوزن .

فمن الأشياء التى تباع بالمكيل : البر ، والشعير ، والدقيق ، وسائر الحبوب ، والجص « الجبس » والنورة ، وكذلك التمر ، والرطب والبسر ، وباقي تمر النخل ، ومثله الزبيب ، والفسق ، والبندق ، واللوز ، والعناب . والمشمش الجاف ، والزيتون ، والملح ، وكذلك المائعات من لبن وزيت ، وخل ، وسمن وسائر الأدهان والعسل (وجعله بعضهم موزونا) ، فهذه الأشياء كلها مما تباع بالمكيل وإن تعارف الناس على بيعها بالوزن أو العد . ومن الأشياء التى تباع بالوزن : الذهب ، والفضة ، والنحاس ، والحديد ، والرصاص ، والزلزب ، والكتان والقطن والحريز والقز والوبر والصوف ، سواء كانت مغزولة أو غير مغزولة ، واللؤلؤ ، الزجاج والطين الأرمنى الذى يؤكل دواء ، واللحم والشحم والشمع والزعفران والمصفر والروس والخبز ، إلا إذا تفتت وصار ناعما كالخبث فإنه يباع مكيلا ، والجبن والعنب والزبد ، وقال بعضهم : يباح في السمن أن يباع موزونا . أما الأصناف التى لا تباع بالمكيل ولا بالوزن فمنها الثياب والحيوان والجوز والبيض والرمان والقشاء والخيار وسائر الخضر والبقول والسفرجل والتفاح والكمثرى والفوخ وكل فاكهة رطبة .

الحنفية - قالوا : اختلف في معرفة المكيل والموزون ، فقال بعضهم : إن المول في ذلك على العرف ، فمتى تعارف الناس على بيع شيء بالمكيل كان مكيلا ، ومتى تعارفوا على بيع شيء بالوزن كان موزونا ، سواء نص الشارع على كونه مكيلا وموزونا أو لا ، لأن الشارع إنما نص على أصناف الطعام المذكورة في الحديث مكيلا لكون الذهب والفضة موزونا تبعا لعرف ذلك الزمان ، فلو غير الناس ذلك وباعوا الطعام موزونا والذهب والفضة معدودا =

مبحث

بيع الفاكهة بجنسها وما يتعلق به

قد عرفت أن النمر من الأصناف التي يدخلها الربا بنص الحديث ، فلا يصح بيعه بجنسه الا مثلا بمثل يدا بيد ، ويقاس على التمر الفاكهة على تفصيل في المذهب (١) .

= اعتبر الشارع ذلك ، وعد الطعام موزونا والذهب معدودا ، وبعضهم يقول : أن المعول عليه في معرفة الكيل والموزون هو نص الشارع ، فما نص على تحريم التفاضل فيه كيلا كان مكيلا دائما وان باعه الناس بغير الكيل كالحنطة والشعير والتمر والملح ، وكل شيء نص على تحريم التفاضل فيه وزنا فهو موزون كالذهب والفضة ، ومثل نص الرسول ما كان عليه المسلمون في عهده ، أما ما لا نص فيه ولم يعرف حاله على عهد الرسول فإنه يعتبر فيه عرف الناس ، والمشهور من المذهب الثاني ، ورجح بعضهم الأول وهو أقرب في ضبط الموضوع وأسهل في تطبيق الحكم .

فيقاس على البر والشعير المذكورين في الحديث كل ما يباع بالكيل : كالذرة والدخن والبرسيم والحلبة ، وجميع أصناف الحبوب التي تعارف الناس بيعها بالكيل ، فإذا تعارفا بيعها بالوزن تدخل في الموزون .

ويقاس على التمر جميع أنواع الفاكهة التي تباع بالوزن كالعنب والتفاح والتين والزبيب والكشمش والجوز واللوز ، وهكذا من كل ما يباع بالوزن .

الملكية - قالوا : المماثلة في بيع بعض الجنس الذي يدخله الربا ببعضه لا تحصر الا بالكيفية الواردة في الشرع ، وهي أن تباع الحبوب بالكيل وتباع النقود واللحم والسمن والعسل والزيت بالوزن ، فلا يجوز بيع قمح بقمح وزنا وان تساويا ، كما لا يجوز بيع ذهب بذهب ، أو سمن بسمن ، أو عسل بعسل كيلا ، ولا يشترط في آلة الكيل وآلة الوزن أن تكون مماثلة لما يكال به أو يوزن في الشرع من المد والصاع والوسق ، بل يكفي ما اعتاد الناس الكيل والوزن به وان خالف ما ورد بالشرع بزيادة أو نقص .
فإن لم يرد في الشرع ما يدل على أن هذا يباع بالكيل وذاك يباع بالوزن كما في البصل والثوم والملح والتوابل فتعتبر المماثلة فيه بحسب عادة الناس في معرفته قدره ، سواء كان بالكيل أو الوزن .

ماذا كانت المادة أن يبيع الناس شيئا بالوزن أو الكيل وأراد أحد أن يبيعه بجنسه ولكن تمخر وزنه أو كيله كان كان في سفر ولم يجد ميزانا ولا كيلة فإنه يصح أن يتحرى في معرفة القدر أن كان يمكنه التحرى .

(١) الملكية - قالوا : أن الفواكه الرطبة جميعها مثلك الخضراوات لا يدخلها ربا بجنسها ، لأنها غير صالحة للاختصار كالشمش والخوخ والتفاح والموز والبطيخ والقلث والليمون والجزر والقلباس والنانج وغير ذلك من الفواكه والخضراوات التي لا يمكن أن يخرجا ، فيصح بيع كل جنس منها ببعضه وبجنس آخر مماثلة ومماثلة بشرط التفاضل ، أما بيعها بمماثلة =

• • • • •

• لاجل كان يبيع خمس بطيخات الآن بعشرًا أخذها بعد شهر فإنه لا يصح لأنك قد عرفت أن الملة في تحريم ربا النساء في الطعام مجرد كونه مطعوما ، والتمر جميعه رطب به ويابس من الأصناف التي يدخلها الربا بنص الحديث ، وهو جنس واحد وأن اختلفت أنواعه ، كتمر زغلول وسمان وأسيوطى وواحى ومغربى وغيرها ، فلا يجوز بيع بعضه متفاضلا ولو من نوعين مختلفين ، فلا يصح بيع رطل من الزغلول برطلين من السمانى مثلا وهكذا ، وإنما يصح بيعه مثلا بمثل يدا بيد ، ومثل التمر الزبيب فإنه جنس واحد وإن اختلفت أنواعه كالزبيب البناتى وغيره ، فلا يصح بيعها ببعضها مفاضلة ، وقد اختلف في العنب الرطب قبل أن يصير زبيبا ، فقال بعضهم : انه من الأصناف التي يدخلها ربا الفضل ، فلا يجوز بيع بعضه ببعض متفاضلا مهما اختلفت أنواعه كالأزميرى وفيومى وأمريكى ، وبعضهم يقول : أنه لا يدخله ربا الفضل لكونه غير صالح للدخار وهو رطب . وهل يجوز بيع التمر الجديد بالتمر القديم ؟ خلاف : فقيل : يصح ، وقيل : لا يصح لعدم تحقق المماثلة ، أما بيع الرطب بمثله ، واليابس بمثله ، فإنه جائز وأما الفواكه الجافة كالجوز واللوز والمشمش الحموى والهندي والفسطق والبندق وغيرها ، فإنها أجناس مختلفة يدخلها ربا الفضل وربي النسيئة على التحقيق ، لأنها تدخر وتقتات كما تقدم •

الحنفية — قالوا : جميع الفواكه والخضر التي تباع بالوزن أو الكيل يدخلها الربا قياسا على التمر كما سبق •

ثم ان تمر الفخيل جميعه جنس واحد وان تعددت أصنافه ، فلا يصح بيع بعضه ببعض الا مثلا بمثل يدا بيد ، لا فرق في ذلك بين جيده ورديته ، لأن الجودة والرداءة لا تعتبر في الأصناف الربوية الا في مال اليتيم ، فإنه لا يجوز للموصى أن يبيع الجيد من مال اليتيم بجنسه اذا كان رديثا •

ويصح أن يبيع الرطب من التمر باليابس ، كما يصح أن يبيع المبلول من الحنطة باليابس ، كذلك يصح بيع الرطب واليابس من باب أولى •

ويصح بيع التمر المبلول « المنقح » باليابس ، ومثله الزبيب والتين ، وكما أن تمر الفخيل جميعه جنس واحد ، فكذلك العنب جنس واحد وإن اختلفت أنواعه ، كالأزميرى والأمريكى والبلدى والفيومى فكله جنس واحد لا يصح بيع بعضه ببعض الا مثلا بمثل يدا بيد ، وهل يصح بيع الرطب من العنب بالجاف « الزبيب » ؟ فقيل : يصح بيع الزبيب بالعنب مثلا بمثل كيلا ، وقيل : لا يصح لانتفاء المماثلة ، وكذلك الحال في كل ثمرة لها حال جفاف كالتين والمشمش والجوز والكشرى والرمان ، فإنه يجوز بيع رطبها بياابسها كما يصح بيع رطبها برطبها •

وتمر كل شجرة تغاير الأخرى كل جنس على حدته ، فالكمثرى جنس والتفاح جنس ،

والبرقوق جنس ، والموز جنس ، والجوافة جنس وهكذا ، فلا يصح بيع جنس من هذه الأجناس ببعضه الا متماثلا يدا بيد ، ويصح أن يبيع كل جنس منه بالجنس الآخر متفاضلا بشرط التقابض .

والمراد بالتقابض في الذهب والفضة : أن يقبض البائع الثمن من المشتري والمبيع في المجلس . أما في بيع الطعام بالطعم فمن المراد بالتقابض فيه التعيين ، سواء كان بجنسه أو بغير جنسه ، فإذا باع ثوبا من القماش الأبيض « البفتة » بمثله ، فإن الشرط أن يعين كلا من الثوبين ويبيعهما ولا يلزم قبضهما في المجلس كما سيأتى .

وما يباع من الفاكهة بالمعدد كالمنجا والبرتقال فإنه لا يدخله ربا الفضل ، فيجوز بيع بعضه ببعض متفاضلا ، ومثل ذلك البطيخ « والحرش » والشمام وهكذا .
المتباينة — قالوا : التمر جميعه جنس واحد وإن اختلفت أنواعه ، وكذلك كل ثمرة شجرة يختلف أصلها كالكمثرى والتفاح فهما جنسان مختلفان لاختلاف أصلهما ، وكذلك البرقوق والخوخ ونحوهما فكلها أجناس مختلفة لا يصح بيع بعض الجنس الواحد منها ببعضه الا يدا بيد متماثلة .

ولا يصح بيع رطب الجنس الواحد نيابسه ، فلا يصح بيع العنب بالزبيب ، ولا بيع التمر اليابس بالرطب ، ولا بيع العجوة بالتمر ، أما بيع رطب التمر بمثله متساويا فإنه يصح وكذلك بيع العنب الرطب بمثله متساويا فإنه يصح .
وكذلك المشمش الرطب بمثله ، والتوت والتين ونحوها فإنه يصح بيعها بجنسها متساويا ولا يصح بيع عجوة منزوعة النوى بعجوة بها نواها .
الشافعية — قالوا : جميع الفواكه والخضر يدخلها الربا ، لأن العلة في التحريم الطمعية كما مر .

ثم إن الثمرة التي يعرض لها الجفاف تعتبر الماثلة فيها وقت الجفاف ، أى في الوقت الذى يحصل فيه كمالها ، فلا يصح أن يباع رطب برطب ، لأن الماثلة بينهما إنما تتحقق وقت الجفاف وهى مجهولة في حالة كونها رطبا فلا يصح البيع .
وكذلك لا يصح بيع تمر قبل الجفاف ، ولا بيع عنب بعنب ، ولا بيع عنب بزبيب ، لأن الماثلة إنما تعتبر عند الجفاف .

أما الفاكهة التى لا يجلف لها كالعنب الذى لا يصنع زبيبا والفتاح فإنه لا يجوز بيع بعض جنسه ببعض مطلقا .

مبحث

بيع اللحم بجنسه وما يتعلق به

اللحم من الأصناف التي يدخلها الرب، بدون خلاف ، ولكن في بيان أجناسه وفي بيع بعضها ببعض اختلاف المذاهب (١) •

(١) المالكية — قالوا : اللحم أربعة أجناس :

الأول : لحم ذوات الأربع وهو قسمان : مأكول ، وغير مأكول ، فالأكل كله جنس واحد ، سواء كان وحشيا كحمار الوحش ، بقره وظبائه ، أو كان غير وحشي كالابل والغنم والبقرة •

الثاني : لحم الطير وهو جنس واحد بجميعه ، سواء كان وحشيا كالرخم والعقبان والغراب ، أو غير وحشي كالخمام والدجاج والأوز ومنه النعام والبط ونحو ذلك •
الثالث : لحم دواب البحر « السمك » وكله جنس واحد أيضا على اختلاف أنواعه ، حتى ما كان منه على صورة دواب البر كالشعبان وفرس البحر الترسية •

الرابع : لحم الجراد وهو ربوي على الراجح ، فكل جنس من هذه الأجناس الأربعة لا يجوز بيع بعض الجنس الواحد منه ببعضه إلا مثلا بمثل يدا بيد ، فلا يصح أن يبيع رطلا من الضأن برطلين من المعز ، ولا برطل ونصف من البقر مثلا ، ولا أن يبيع لحم حوت بلحم ترسة أو شلبة ، ولا لحم أوز بلحم حمام مع التفاضل وهكذا ، كما لا يصح أن يبيع رطلا رطبا برطل جاف ، وأيضا لا يصح تأجيل القبض بل يجب أن يأخذ المشتري المبيع والبائع الثمن مناجزة ، أما بيع لحم جنس بجنس آخر فإنه يصح مفاضلة ، فيصح أن يشتري رطلا من لحم الضأن برطلين من لحم الحوت ، كما يصح أن يشتري رطلين من لحم البقر برطل من لحم طير ، وإنما يشترط في صحته المناجزة قليلا يصح تأجيل القبض كما يصح بيع الجنس الجاف بالجنس الآخر الطري ، فيصح أن يبيع لحم البقر الطري بلحم السمك المجفف « البكلاء » لاختلاف الجنس ، وحاصل ذلك أن بيع لحم الجنس الواحد ببعضه لا يجوز إلا بشرطين :

الأول : المائلة في القدر ، فلا يصح الزيادة في أحد البدلين « المبيع والثمن » •

الثاني : المناجزة بأن يقبض كل من البائع والمشتري ماله •

• أما بيع جنس بجنس آخر غير أنه يشترط فيه شرط واحد وهو المناجزة ، وهذا ولا يختلف في الجراد ، لقناله بعضهم : أنه ليس بطعام فلا يدخله الربا ، وقال بعضهم : أنه طعام وهو الراجح فيكون جنسا مغايرا للطير فيصح بيعه مغيره من الأجناس المذكورة ولا يصح بيع بعضه ببعضه إلا مثلا بمثل يدا بيد •

وهل الطبخ بالخضر المختلفة كالبامية والموخية والقرع ونحو ذلك يخرج اللحم عن جنسه أو لا ، وكذلك ما يجدد في اللحم من الصناعة التي تختلف الأخرى يجعله جنسا مغايرا للآخر أو لا ، خلاف •

= واذا بيع لحم فيه عظم بلحم خال من العظم فالمشهور أنه لا بد من تساويهما في الوزن بغض النظر عن العظم ، وقيل : يتحرى القدر الذى فيه من العظم ويحذف من الوزن . هذا اذا كان العظم يؤكل « كالقرقوش » ، أما اذا كان لا يؤكل فإنه يصح بيع اللحم المشتدل عليه باللحم اخلى عنه مفاضلة .

أما بيع اللحم بحيوان حى فان كان من جنسه وكان مأكولا فإنه لا يصح ، كبيع لحم خروف بجدى من المعز ، وبيع لحم بقربخروف وهكذا لأن اللحم قبل السلخ مجهول وبعده معلوم ، ولا يجوز بيع معلوم بمجهول من جنسه ، وأما بيعه بجنس آخر فإنه يجوز ، ولكن اذا كان المبيع الحيوان الحى مما تطول حياته وكان له منفعة كثيرة سوى اللحم يقتنى من أجلها فإنه يصح بيعه باللحم هناجرة ونسيئة ، وذلك كالابل والبقر واثان الضأن والمعز ، لأن لها منفعة سوى اللحم وتطول حياتها ، لأن الابل تقتنى لحمل الأثقال والالبان . والبقر يقتنى للحرث والالبان ، واثان الضأن والمعز تقتنى للالبان والصوف فى اناث الضأن ، أما اذا كان الحيوان مما لا يطول أجله كبعض الطيور الدواجن ، أو كان له منفعة سوى اللحم كذكور المعز « الجديان » أو كان له منفعة سوى اللحم ولكن يسيرة لا كثيرة كذكور الضأن بالغروف المخصى ، فإنه لا ينتفع منه الا بالصوف وهى منفعة يسيرة بالنسبة لما قبله ، فإنه لا يصح بيعه باللحم الا مقايضة يدا بيد .

أما بيع اللحم الذى يؤكل بالحيوان الذى لا يؤكل فإنه جائز كبيع بقره بحمار أو فرس ، ويكره بيع لحم ما يؤكل بالحيوان الذى يكره أكله كبيع لحم طير بهر أو ذئب . الحنفية - قالوا : لحم البقر والجاموس جنس واحد ، وكذلك لحم الضأن والمعز فانهما جنس واحد وما عدا ذلك فإنه يختلف باختلاف أصله ، فلحم الابل جنس على حدة وان اختلفت أنواعها دبختى وعربى ، ولحوم الطيور اختلفة أجناس مختلفة ، ولحوم الأسماك المختلفة كذلك ، فلا يصح بيع بعض الجنس الواحد ببعضه الا مثلا بمثل يدا بيد ، ومعنى كون بيعها يدا بيد أن يعين المبيع والثمن ، أما التقابض فى المجلس فى بيع الطعام فليس بشرط كما بيناه لك فيما تقدم ، وانما يحرم بيعها نسيئة بدون تعيين لوجود القدر فيها وهو أنها تباع وزنا وان اختلف جنسها ، وقد علمت مما تقدم ، أو الأصناف التى يوجد فيها القدر فقط أو اتتماد الجنس فقط فانه يباح فيها ربا الفضل ويحرم ربا النسيئة . فيصح أن يبيع لحم بقرة بلحم بقرة مفاضلة كأن يبيع برطسلا برطلين ، كما يصح أن يبيع لحم غنم بلحم بقرة مفاضلة وكما يصح أن يبيع لحمها بحيوان حى سواء كان من جنسه أو من غير جنسه ، لأنه بيع ما هو موزون بما ليس بموزون وهو جائز كيفما كان ، وانما يشترط أن يكون البيع بالتفاضل فى كل هذا يدا بيد ، ومعنى كونه يدا بيد أن يكون معيناً .

أما لحم الطير فان كان المتطرف فيه أنه يباع بالوزن فإنه يدخله الربا بحيث لا يباع =

= الجنس الواحد منه ببعضه متفاضلا ، أما أن كان يباع بدون وزن فإنه يصح أن يباع الجنس ببعضه متفاضلا كما يصح أن يباع غيره ، فيصح بيع الدجاجة الواحدة باثنتين مذبوحة كانت أو غير مذبوحة ، نيئة أو مشوية ، كما يصح بيع الدجاجة بحمامتين وهكذا .
أما السمك فإن كان يباع بالوزن فإنه لا يصح بيع الجنس الواحد ببعضه مفاضلة ، فلا يصح بيع حوت مثلا بمثل ، أما يبيعه بغير جنسه فإنه يصح مفاضلة كبيع «القرقور» بالشلبة مثلا ، أن كان أهل جهته يبيعونه بغير الوزن فإنه يصح بيع الجنس الواحد منه مفاضلة .

الحفابلة — قالوا : لحم المعز والضأن جنس واحد ، ولحم البقر والجاموس جنس واحد ، وما عدا ذلك أجناس مختلفة لاختلاف أصولها وأسمائها ، فلهذا الأبل جنس واحد وإن اختلفت أنواعه كابل عراب وبخت ، ولحم البقر جنس ، ولحم الغنم جنس ، ولحم الدجاج جنس ، ولحم الأوز جنس وهكذا .

ويحرم بيع بعض الجنس الواحد ببعضه متفاضلا ، أما بغير جنسه فإنه يجوز ، فيصح أن يبيع رطلا من لحم الغنم برطلين من لحم بقر ، كما يصح أن يبيع رطلا من لحم رأس الضأن برطلين من لحم رأس الجمل بشرط أن يكون يدا بيد .
والشحم والكبد والطحال والرئوس والأكارع والقلب والكرش ونحوها أجناس مختلفة فلا يصح بيع الجنس الواحد منها ببعضه مفاضلة ، ويصح بيعه بالجنس الآخر كذلك .
ويصح بيع اللحم بالحيوان الحي إذا كان من غير جنسه ، سواء كان مأكولا أو غير مأكول ، كأن يشتري لحم عجل بخروفين ، أو يشتري لحم حمل بعجل وحمار مفاضلة ، ويحرم بيعه نيئة عند جمهور الفقهاء .

الشافعية — قالوا : لحم البقر والجاموس جنس واحد ، ولحم المعز والضأن جنس آخر ، فلا يصح بيع بعض الجنسين المذكورين ببعضه الا مثلا بمثل يدا بيد كما تقدم .
أما بيع بعض الجنسين بصاحبه مفاضلة فإنه يصح ، وإنما تعتبر المماثلة في اللحم بحالة جفافه ، فإذا جف بأن صار قديدا فإنه يصح بيع بعضه ببعض بالتفصيل المذكور ، أما إذا كان رطبا فإنه يصح كما تقدم في الفاكهة .

ولا يصح بيع لحم بحيوان حي ، سواء كان من جنسه أو من غير جنسه ، مأكولا أو غير مأكول فلا يصح بيع لحم خروف حي ، كما لا يصح بيعه بسمك أو حمار . ومثل اللحم الآلية والشحم والكبد والطحال والكلية ، فلا يصح بيعها بالحيوان الحي وهي أجناس مختلفة ولو كانت من حيوان واحد ، فيصح أن يبيع لحم آلية «لية» مثلا بالشحم «الدهن» أو الكبد أو الطحال أو الكلية متفاضلا بعد الجفاف ، ومثلها الأكارع والمخ والكرش والقلب والرأس والسنام ونحوها فإنها كلها أجناس مختلفة لها الحكم المتقدم .
أما حيوانات البحر : فما كان منها على هيئة السمك المعروف كالصوت واللبيس =

مبحث

بيع المائعات بأجناسها وبيعها بما تخرج منه

المائعات من لبن وخل وماء وزيت وعصير وغير ذلك هي من الأصناف الربوية « التي يدخلها الربا » كما يدخل أصولها المستخرجة منها ، وفي جواز بيع بعض الجنس الواحد منها ببعضه ، أو بجنس آخر مغاير له وما يتعلق بذلك تفصيل في المذهب (١) .

« والمرجان والبلطي والبوري ونحو ذلك ، فقيل : كلها جنس واحد ، وقيل : أجناس مختلفة ، وأما بقية دوابه فإنها أجناس مختلفة باتفاق ، وكذلك الطيور والعصافير فإنها أجناس مختلفة ، على أن الجنس الواحد يختلف باختلاف كونه وحشيا أو أهليا ، فبقر الوحش جنس يغاير البقر الأهلى ، والمتولد من الجنسين جنس ثالث .

(١) الشافعية — قالوا : تختلف أجناس المائعات باختلاف أصولها المستخرجة منها ، فكل مائع يستخرج من جنس يغاير الآخر يكون جنسا على حدة :

الزيت المستخرج من السمسم مثلا جنس على حدة ، والزيت المستخرج من حب الخس جنس ، والزيت المستخرج من الزيتون جنس وهكذا ، فيصح بيع الجنس الواحد ببعضه مثلا بمثل يدا بيد ، وبالجنس الآخر المغاير له متفاضلا يدا بيد كما تقدم «لا زيت السمك ، وزيت القرطم وزيت بذر الكتان فإنها ليست من الأصناف التي يدخلها الربا ، فيصح بيعها ببعضها وبغيرها مطلقا ، ومثلها شجر الخروج وحبه ، أما زيتته فإنه يدخله الربا ، وكذلك العود والمسك والورد وبذر الكتان وكسب القرطم — بضم الكاف — و «الكسبة» فإنها لا يدخلها الربا ، فيجوز بيع بعضها ببعض مطلقا .

أما كسب الزيت المستخرج من السمسم أو الخس ونحوهما فإنه جنس مغاير لهما فيصح بيع بعضه ببعض ، بخلاف الطحينة فإنها كالذقيق ، فلا يصح بيع بعضها ببعض لانتهاء المائعة بين أجزائها وكذا لا يصح بيعها بالدرهم لجهالة المبيع بما اختلط به ، وإذا أضيف الى نوع واحد من الزيت أنواع أخرى اختلفت من أجله كان أجناسا متعددة ، فإذا أضيف الى دهن السمسم بنفسج ، أو ورد ، أو ياسمين ، فإنه يصح أن يبيع كل واحد منها بالآخر مفاضلة ومثل الزيت الخل ، فإنه يختلف باختلاف ما استخرج منه ، فالخل المستخرج من العنب جنس والمستخرج من الزبيب جنس آخر ، والمستخرج من التمر جنس ، والمستخرج من الزبيب جنس ، فإن لم يختلط بالخل ماء فإنه يصح بيع بعض الجنس الواحد منه ببعضه ، مثلا بمثل يدا بيد ، كما يصح أن يباع جنس آخر من نوعه مفاضلة بالشروط المتقدمة ، وإن اختلط به ماء فإنه لا يصح بيع بعضه ببعض ، ولكن يصح بيعه بجنس آخر ، لأنه إذا أضيف إليه ماء لا تعرف المائعة ، سواء كان الماء عذبا أو غير عذب على المتعبد ، وكذلك العصير المستخرج من أصناف مختلفة ، فإنه يختلف باختلافها كعصير العنب والسرطب والرمان وقصب السكر وغيرها فإنها أجناس مختلفة لما الحكم المتقدم ولا يصح بيع عصير

العنب بالعنب ، كما لا يصح بيع خل العنب بالعنب لأن القاعدة أنه لا يصح بيع شيء بما اتخذ منه ، أو بما فيه شيء مما اتخذ منه ، أما خل العنب بعصير العنب فإن بيعهما ببعضهما يصح لأنهما جسدان مختلفان ، ولا يصح بيع عصير الرطب بالرطب ، إنما يصح بيع خله بعصيره ، وقد يقال : أن العصير أصل الخل فكيف يصح بيعه به مع أن الشيء لا يباع بأصله ، ويجاب بأن الخل غير مشتمل على العصير فضلا عن التفاوت الكبير بينهما في الاسم والصفة ، وأما بيع الزبيب بخل العنب ، أو عصير العنب ففيل : يصح ، وقيل لا يصح .
وأما اللبن فإنه يتنوع إلى أنواع : حليب ، ومخيض (خض) ، ورائب ، وحامض ، وهذه يصح بيع بعض كل واحد منها ببعضه كيلا بشرطين :

الأول : أن يخالطها ماء لما تقدم من أن وجود الماء يمنع المماثلة ، على أنه إذا خالط اللبن ماء فإن بيعه لا يصح مطلقا حتى بالنقود لما فيه من الإبهام والجهل بالمبيع .
الثاني : أن لا يغلى على النار ، فإذا غلى اللبن الحليب على النار ، فإنه لا يصح بيع بعضه ببعضه ، لأن الذي قد تذهب النار من هذا أكثر من الذي تذهب من الآخر بخلاف ما إذا سخن بالنار فقط فإن التسخين لا يضر .

أما باقى الأنواع التى تتخذ من اللبن كالجبين والأقط (اللبن الشخين الذى يوضع فيه ملح) ويصنع منه الكشك ، والزبد فإنه لا يصح بيع بعض الجنس الواحد منها ببعضه ، فلا يصح بيع بعض الجبن ببعضه ، ولا بعض الأقط ببعضه ، ولا بيع الزبد ببعضه ، لأن الأقط به الملح فلا تعرف المماثلة ، والجبن تخالطه الأنفحة والملح أيضا ، والزبد لا يخلو عن قليل مخيض فلا يصح بيعه ببعضه ، بل ولا بالنقد لما فيه من المخيض المانع من العلم بالمبيع ، أما بيع كل منها بالجنس الآخر فإنه يجوز إلا إذا كان متخذا منه ، فلا يجوز بيع الجبن باللبن وكذلك الزبد والأقط لأنها مأخوذة من اللبن وإنما يصح بيع كل واحد منها بالجنس الآخر ما لم يكن المخالط كثيرا يمنع معرفة المقصود ، والا فلا يصح .

ويصح بيع بعض السمن ببعضه وزنا إن كان جامدا ، وكيلا إن كان مائعا على المعتمد ، ولا يجوز بيع السمن بالزبد ، ولا بيعه باللبن لأنه متخذ منه ، وأما الماء العذب فإنه ربوى داخل فى الطعوم ، فقال تعالى : « ومن لم يطعمه فإنه منى » فلا يصح بيع بعضه ببعضه إلا مثلا بمثل يدا بيد ، والعسل المستخرج من السكر جنس غير السكر والعسل المستخرج من النحل جنس آخر فيجوز بيع بعضه ببعضه .

الحنابلة — قالوا : المائعات المستخرجة من أجناس مختلفة ، أجناس مختلفة مثل أصولها ، فزيت السمسم جنس ، وزيت الزيتون جنس ، وعسل التمر جنس ، وخل العنب جنس ، وعسل الفحل جنس ، وعسل السكر جنس ، فيصح بيع الجنس الواحد ببعضه مثلا بمثل يدا بيد ويصح بيعه بالأجناس الأخرى متفاضلا إلا أنه لا يصح بيع خل العنب بخل الزبيب لا متفاضلا ولا متماثلا ، لأن الزبيب لا بد أن يخالطه ماء .

• • • • •

• ويصح بيع الدبس ببعضه وهو ما يسين من الرطب كالعسل ، فانه يصح بيع بعضه ببعض يدا بيد اذا كان من جنس واحد ، ومتفاضلا ان كان من جنسين الا أنه لا يصح بيع العسل الذى فيه شمع ببعضه ، كما لا يصح بيعه بالعسل الخالى من الشمع •

ويصح بيع السمن ببعضه كذلك ، ولا يصح بيع الزبد بالسمن كما لا يصح بيعهما باللبن لأنه أصل لهما ، ولا يصح بيع الشئ بأصله ، ومثلها الجبن والمخيض فانه لا يصح بيعهما باللبن ، أما بيع كل جنس بالآخر فانه يصح اذا لم يكن مستخرجا منه ، فيصح بيع الزبد بالمخيض (اللبن الخض) يدا بيد لاختلاف الجنس ، وليس المخيض أصلا للزبد •

ويصح بيع عصير الجنس الواحد ببعضه ، فيصح بيع عصير العنب بعصير العنب ولو مطبوخين أما اذا كان أحدهما مطبوخا والآخر غير مطبوخ فانه لا يصح •

ولا يضر ما اختلط به جنس من الأجناس اذا كان يسيرا كالمح في الخبز ، فانه لا يمنع بيع بعضه ببعض ، والماء في خل التمر وخل الزبيب فانه يسير ولا يضر ، فيصح بيع كل جنس ببعضه لأن الماء الذى يضاف اليه غير مقصود بخلاف اللبن المشوب بالماء فانه لا يصح بيعه بمثله •

الحنفية - قالوا : تختلف المائعات باختلاف أصولها المستخرجة منها ، فالزيت المستخرج من السمسم جنس ، والمستخرج من الخس جنس ، والمستخرج من الزيتون جنس ، وهكذا فيصح بيع بعض كل جنس ببعضه مماثلة وبالأخر مفاضلة بشرط التعين كما تقدم ، وهكذا يصح بيع كل جنس بأصله الذى استخرج منه كبيع زيت السمسم بالسمسم ، وبيع عصير العنب بالعنب ، وبيع اللبن بالسمن ، أو لا يصح ، والجواب : أن القدر الموجود الخالص اذا كان أكثر من القدر الموجود في الأصل فان البيع يصح ، أما اذا كان أقل أو مساو أو لا يعلم حاله فان البيع لا يصح ، فاذا باع مثلا عشرة أرطال من زيت السمسم بكيلتين منه ، فان كانت العشرة أرطال أكثر من الزيت الموجود في الكيلتين فانه يصح والا فلا ، هذا اذا كان الثقل (الثقل) له قيمة بعد عصره واستخراج زيت كمثل السمسم فانه ينتفع به • أما اذا لم يكن له قيمة كبيع الزبدة بالسمن ، فان البيع لا يصح ، لأن الزبدة بعد غليها وجعلها سمن لا تبقى لها فصلة نافعة لها قيمة الا اذا علم أن السمن الخالص من غير الثقل « المرجة » يساوى السمن الذى باعه به •

ومثل ذلك ما اذا باع عشرة أرطال من اللبن برطلين من السمن فانه يصح اذا كانت العشرة أرطال من اللبن تشتمل على أقل من رطلين من السمن ، أما اذا كانت تشتمل على رطلين فأكثر فانه لا يصح البيع ، ويدعى أن « ثقل » اللبن هو الزبدة وله قيمة •

والعلة في ذلك ظاهرة وهو أن الأصل فيه زيادة يتلف بها هو الثقل ، فينبغي أن يعمل حساب هذه الزيادة في مقابلها ، فاذا بيع السمن بمقدار الزيت الذى فيه فقد ضاع ثقله ، أما اذا كان الثقل لا ينتفع به أملا كمثل عصير العنب فانه يصح بيعه •

• • • • •

== بعصير العنب بدون أن يكون العصير زائداً على ما في العنب متى علم أن المقدر الموجود في العنب يساوي العصير الذي اشتراه به ، وإذا أضيف إلى نوع واحد من الزيت فإنه يختلف ، كما إذا أضيف إلى زيت السمسم دهن البنفسج ، أو الياسمين ، أو الورد ، أصبح كل واحد منهما جنساً على حدة كما تقدم في مبحث ما يعرف به اتحاد الجنس .

ومثل الزيت الخل ، فإنه أجناس مختلفة باختلاف الأصول المستخرج منها ، فخل العنب جنس وخل الدقل بفتح الدال « التمر الرديء » جنس ، وخل الخمر جنس ، فيصح بيعها ببعضها مفاضلة كما يصح أن يباع بعض كل جنس منها ببعضه مماثلة ، أما بيع الخل بالعصير فإنه لا يصح مفاضلة ، وذلك لأن العصير يتخلل بعد مدة فكأنه باع الخل بمثل مفاضلة .

لا يصح بيع رطل زيت فيه رائحة عطرية برطل زيت خال منها ، لأنه في هذه الحالة يكون قد باع رطلاً من الزيت بمثله مع زيادة الرائحة .

ويجوز بيع اللبن الحليب بمثله كما يجوز بيعه بالجبن مفاضلة لأنهما جنسان مختلفان ، أما بيع الحليب بالمخيض (الخض) فإنه إذا كان المخيض أكثر يصح ، وألا فلا ، فيصح أن يبيع رطلين من اللبن الخض برطل من الحليب ، ، أما إذا كان العكس فإنه يجوز ، لأن الحليب مشتمل على زبدة فينبغي أن تراعى هذه الزيادة .

وإذا كان الماء في البئر أو في النهر فإنه لا يصح بيعه ، فما جرت به عادة بعض الناس من بيع ماء البئر بالخبز ونحوه فإنه لا يصح إلا إذا أجر الدلو أو الرشا (الجبل الذي يملأ به) فإنه يصح في هذه الحالة ، وإذا أخذ الماء ووضعه في جرة أو نحوها كان أحق به فأصبح مالكا له فصح له أن يبيعه وسيأتي ما يتعلق بذلك موضحاً في المساقاة .

المالكية - قالوا : يختلف الجنس باختلاف أصله ، فالزيت يكون أجناساً مختلفة باختلاف أصوله المستخرج منها ، فزيت القريم والسمسم والسلجم والزيتون وزيت بذر الفجل والخس وبذر الكتان وغير ذلك كلها أجناس ربوية مختلفة لاختلاف الأجناس المستخرجة منها كما تقدم في مبحث ما يعرف به اتحاد الجنس ، وكذلك العسل فإنه يختلف باختلاف أصله .

فيصح بيع بعض الجنس الواحد ببعضه مماثلة يدا بيد ، كما يصح بيع الجنس بجنس آخر مفاضلة يدا بيد .

وأما الخل المتخذ من أصناف مختلفة فإنه كله جنس واحد كما تقدم فلا يصح بيع بعضه ببعض مفاضلاً .

ومثل الخل الأنبذة ، والمراد بها ماء الزيت والعرقسوس والتمر والمشمش والقراسية ونبيذ التين ، وهكذا باقى أنواع « الشرابات » المختلفة المسخوذة من الأصناف التي يدخلها الرطب فإنها كلها جنس واحد ، فلا يبيع ببعضها ببعض مفاضلة ، وليس ==

مبحث الصرف

هو بيع الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، أو بيع أحدهما بالآخر ، وقد علمت أن الصرف من أقسام البيع العام ، فما كان ركنا للبيع فهو ركن للصرف ، إلا أنه يشترط لنصفه شروط زائدة على شروط البيع الخاص :

أحدها : أن يكون البدلان متساويين ، سواء كانا مضروبين كالجنبيه والربال ونحوهما من العملة المصرية المأخوذة من الذهب والفضة وغيرها ، أو كانا مصوغين كالأسورة والحاقل والقرط والحلق والقلادة والكردان ونحو ذلك ، فلا يصح أن يبيع جنبيه بجنبيه مع زيادته قرش فأكثر ، كما لا يصح أن يبيع أسورة زفتها عشرون مثقالا بأسورة زفتها خمسة وعشرون وإن اختلف نقشهما وصياغتهما .

ثانيها : الحلول ، فلا يصح أن يبيع ذهباً بذهب ، أو فضة بفضة مع تأجيل قبض البدلين أو أحدهما ولو لحظة .

ثالثها : التقابض في المجلس ، بأن يقبض البائع ما جعل ثمنه ، ويقبض المشتري ما جعل مبيعاً ، فإن افترقا بأبدانهما قبل القبض فقد بطل العقد ، وأما بيع أحد الجنسين بالجنس الآخر : أعنى بيع الذهب بالفضة وبالعكس فإنه لا يشترط فيه التساوى ، فيجوز أن يشترط الجنبيه الذي قيمته مائة قرش فأكثر من الفضة ، وإنما يشترط له شرطان : أحدهما : الحلول ، فلا يصح تأجيل البيع .

== منها ماء الخروب لأن الخروب لا يدخله الربا .

والخل مع التمر جنسان مختلفان فيصح بيعهما ببعضهما مفاضلة ، أما النبيذ فهو مع الخل جنس واحد على المعتمد ، فلا يصح بيعهما ببعضهما مفاضلة ويصح معاملة ، وكذلك النبيذ مع التمر جنس واحد ولكن لا يصح بيعهما ببعضهما لا مفاضلة ولا معاملة .

أما اللبن وما يتولد منه فإنه سبعة أنواع : وهي الحليب ، والزبدة ، والسمن ، والمخيض (الخض) ، الأقط (وهن لبن يجفف حتى يستحجر فيحفظ ليطبخ به عند الحاجة كالخضر المجففة) والجبن ، والمضروب (الرائب) ، فهذه الأنواع يجوز بيع بعض كل واحد منها بمثله ، فيجوز أن يبيع رطلا من الحليب برطلين من الحليب ، ورطلا من الزبد برطلين من الزبد ، وهكذا ، ولا يصح بيع الحليب بالزبد ولا بالسمن ولا بالجبن ولا بالأقط ، كما لا يصح بيع الزبد بالسمن أو الجبن أو الأقط ، ولا يبيع السمن بالجبن ولا بالأقط .

وأما بيع المخيض أو المضروب بالأقط ففيل : لا يصح مطلقاً ، لأنه من قبيل بيع الجلف باللبن وهو لا يجوز ، وثقل : يصح ، والظاهر الأول ، وكذلك اختلف في بيع الجبن بالأقط ففيل : بالجواز ، وقيل بالمنع .

ثانيهما : التقابض في المجلس ، ومثل (١) الذهب والفضة في ذلك باقى الأصناف الربوية التى تقدم بيانها .
أما القروش وغيرها المأخوذة من معادن أخرى غير الذهب والفضة (كالنيكل ، والبرونز والنحاس) وتسمى فلوسا ، فإن لها أحكاما في المذاهب (٢) .

(١) الحنفية — قالوا : ان باقى الأصناف التى يدخلها الربا كالطعام ليست كالذهب والفضة في شرط التقابض في المجلس ، لأن الذهب والفضة لا يتعينان بالتعيين ، فلا يملك ما يبيع من الذهب بعينه ولا الفضة بعينها الا بالتقبض ، فإذا باع له هذا الجنيه بخصوصه بخمسين قطعة من ذات القروش فإن للبائع أن يبدله بعد هذا بجنيه آخر غيره ، ومثل ذلك قطعة الذهب التى تباع بمثلها فإنها لا تملك بالتعيين ، وإنما تملك بالتقبض فهذا شرط في بيع الذهب والفضة التقابض في المجلس ، سواء كانا مضروبين أو مصوغين ، أما باقى الأصناف فإنها تتعين بالتعيين ، فإذا اشترى هذا الأردب من القمح بهذين الأردبين من الشعير فقد تعينا بذلك : فلا يصح للبائع أن يشتري أن يبدله بغيره ، فلا يشترط التقابض في المجلس بالنسبة لها ، وإنما يشترط فيها ثلاثة أمور :

الأول : أن يكون المبيع والثمن موجودين في ملك البائع والمشتري .
الثاني : أن يتعين المبيع والثمن ، فلو باع أردبا من الحنطة بأردب من الحنطة بدون أن يعين الأردبين لم يصح .

الثالث : أن ما يجعل مبيعا لا يصح أن يكون ديناً وإنما يصح ذلك في الثمن ، فإذا باع أردبا من هذه الحنطة المينة بأردب من حنطة جيدة ولكنها غائبة فإنه يصح البيع ، وإنما يشترط في هذه الحالة أن يحضر المشتري الثمن وهو الأردب من الحنطة الجيدة ويقبضه البائع في المجلس ، لما علمت من أنه يشترط تعيين المبيع والثمن ، والدين لا يتعين الا بالتقبض فلا بد من قبضه في المجلس ، فإذا قبضه البائع ولم يقبض المشتري المبيع فإنه لا يضر ، أما اذا جعل المبيع ديناً كأن قال : اشتريت منك أردبا من الحنطة الجيدة بهذين الأردبين من الشعير فإنه لا يصح مطلقاً ولو أحضر له الحنطة المينة في المجلس ، لأنه جعل الدين مبيعا وهو غير موجود فكأنه اشترى ما ليس عنده ، فلا يصح البيع أصلاً .

(٢) الشافعية — قالوا : الفلوس لا يدخلها الربا ، سواء كانت رائحة يتعامل بها أو لا على المعتمد ، فيجوز بيع بعضها ببعض متفاضلا الى أجل ، فإذا باع عشرين قرشا صاغا من العملة المصرية بخمسين قرشا من القروش التعريفية يدفعها بعد شهر ، فإنه يصح مع وجود زيادة خمسة قروش .

الحنابلة — قالوا : اذا اشترى فلوسا يتعامل بها مأخوذة من غير الذهب والفضة فإنه يجوز شرائها بالنقد متفاضلة الى أجل ، فيصح أن يشتري ثلاثين قرشا صاغا من العملة المصرية « القروش » برهالين يدفعهما بعد شهر ، ولكن نقلاً عنهم أن الصحيح في =

البيع المنهى عنها

نهيا لا يستلزم بطلانها

البيع المنهى عنها نهيا لا يستلزم بطلانها كثيرة :

منها : بيع النجش (بفتح النون وسكون الجيم) وهو الزيادة في البيع بأن يزيد الشفص في السلعة على قيمتها من غير أو يكون له حاجة اليها ، ولكنه يريد أن يوقع غيره في شرائها •

وهو حرام نهى عنه رسول الله ﷺ ، فقد روى في الموطأ عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ : « نهى عن بيع النجش » فان كان البائع متواطئا مع الناجش كما يفعل بعض التجار فان الائم يكون عليهما معا ، والا فان الائم يكون على الناجش وحده ، أما اذا لم تزد السلعة على قيمتها فانه لا يكون حراما •
وفي حكمه تفصيل المذاهب (١) •

= المذهب أن التأجيل لا يجوز ، وأن شراء الفلوس بالنقدين يصح متفاضلا ولكن بشرط التقابض في المجلس •

الحنفية — قالوا : الفلوس المأخوذة من غير الذهب والفضة اذا جعلت ثمننا لا تتعين بالتعيين ، فهي مثل النقود المأخوذة من الذهب والفضة الا أنه يصح بيع بعضها ببعض مفاضلة ، ولا يشترط فيها التقابض من الجانبين ، فاذا اشترى قرشا « من الصاغ » بقرش من « التعريفة » أكثر منها لأجل فانه يصح اذا قبض القروش الصاغ وأما اذا افترقا قبل أن يقبض أحدهما فانه لا يصح •

المالكية — قالوا : الفلوس هي ما اتخذت من النحاس ونحوه وهي كمروض التجارة ، فيجوز شراؤها بالذهب والفضة كما يجوز أن يشتري بها حليا فيه ذهب وفضة ، أما شراؤه بالذهب فقط أو بالفضة فانه لا يجوز نقدا . سواء كانت الفضة أقل من الذهب أو العكس •
(١) المالكية — قالوا : اذا علم البائع بالناجش ورضى عن فعله فسكت حتى تم البيع كان البيع صحيحا ، ولكن للمشتري الخيار لله أن يمسك المبيع أو يرده فان ضاع المبيع وهو عنده قبل أن يرده للبائع ، فانه يلزمه أن يدفع الأقل من الثمن أو القيمة ، وتعتبر القيمة يوم العقد لا يوم القبض ، أما اذا لم يكن البائع غير متواطئ مع الناجش فلا خيار للمشتري الشافعية — قالوا : اذا كان البائع غير متواطئ مع الناجش فلا خيار للمشتري باتفاق ، أما اذا كان متواطئا ففيه خلاف : والأصح أنه لا خيار للمشتري أيضا لأنه قصر في بحث السلعة بنفسه ، واعتمد على من أوقعه وغتره فلا حق له •

الحنفية — قالوا : بيع النجش مكروه وتحريره اذا زادت السلعة عن قيمتها •
الحنابلة — قالوا : للمشتري في بيع النجش الخيار ، سواء تواطأ الناجش مع البائع أو لم يتواطأ بشرط أن يشتري السلعة يتبين زائد على المادة ، فيخير بين رد المبيع •

ولا يجوز أن يضاف (١) في الصرف جنس إلى جنس آخر غير النقد : كأن يبيع جنينا
وشاة بجنيه ، أو شاتين ، أو جنيتين وتسمى هذه المسألة مسألة مدعجوة ودرهم ، بمدعجوة
ودرهم ، أو درهمين ، لأنهم يمثلون لها بهذا المثال ، وذلك لأن الثمن يقسط على المبيع
فيكون الثمن نصف شاة ونصف جنين يقابل المبيع نصف شاة ونصف جنين ، وهذا فيه
احتمال كون نصف الشاة من الثمن أكثر أو أقل من نصف الشاة المباعة ، واحتمال كون
الشاة بتمامها قيمتها أكبر من الجنين .

والاحتياط في ترك الأمور التي يحتمل فيها الربا ، أما إذا أضيف جنس إلى جنس
من النقد فإنه (٢) يصح ، كما إذا باع جنينا مصريا قديما وريالا بجنيه مصري جديد وريال
متساويين في القيمة والوزن ، لأن إضافة الجنس من الذهب والفضة إلى بعضهما في
الصرف جائز .

ومنها بيع الحاضر للبادي : وهو أن يتولى شخص من سكان الحضر السلعة التي يأتي
بها البدوي من البادية بقصد بيعها دفعة واحدة ، فيبيعها الحضري « السمسار » على
مثله تدريجيا فيضيق على الناس ويرفع ثمن السلعة .
وفي حكمه تفصيل المذهب (٣) .

= وامسكه ، وقال بعضهم : إذا أمسكه يرجع على البائع بفرق الثمن الذي زاد عليه فيأخذه
منه ، ومثل بيع النجش ما إذا قال البائع للمشتري : قد أعطيت في هذه السلعة كذا
فصدقه ثم اتضح أن البائع كاذب ، فإن للمشتري الخيار في الرد والامسك ، على
أنه يشترط في الحالتين : أن يكون المشتري جاهلا ، أما إن كان عارفا فلا خيار له ، لأنه
يكون قد فرط .

(١) الحنفية — قالوا : يجوز أن يضاف في الصرف جنس إلى جنس آخر ، سواء كان
نقدًا أو غيره ، فإذا باع أردب قمح وأردب شعير بأردب ونصف قمح وأردب شعير فإنه
يصح ، ويتصرف كل جنس إلى جنسه ، وكذلك يصح بيع شاة وجنيه بشاة وجنيه أو
بشاتين أو جنيتين .

(٢) المالكية — قالوا : لا يصح أيضا أن يضاف جنس الذهب إلى جنس الفضة في
الصرف ، فلا يصح أن يبيع جنينا وريالا بجنيه وريال .

(٣) المالكية — قالوا : لا يجوز أن يتولى أحد من سكان الحضر بيع السلع التي
يأتى بها سكان البادية بشرطين :

- أحدهما : أن يكون البيع لحاضر ، فإذا باع لبدوي مثله فإنه يجوز .
- ثانيهما : أن يكون ثمن السلعة غير معروف بالحاضرة ، فإن كان معروفاً فإنه يصح ،
وذلك لأن علبة الذهب هي تركهم يبيعون للناس برخص فينتفع الناس منهم ، فإذا كانوا
عارفين بالأسعار فإنه لا يضرهم حينئذ بين أن يبيعوا بأنفسهم وبين أن يبيع لهم السمسرة ،
فجاءت : لا يجوز مطلقا ، أما شراء ساكن الحاضرة لأهل البادية فإنه يجوز .

• • • • •
 = وهل سكان القرى الصغيرة مثل سكان البوادي ، قولان : أظهرهما أنه يجوز أن يقول
 ساكن الحاضرة بيع السلع التي يأتي بها سكان القرى ، فإذا تولى أحد من سكان المدن
 بيع السلع التي يأتي بها سكان البادية مع وجود الشرطين المذكورين فإن البيع يفسخ
 ويرد المبيع لبائعه ما لم يكن قد استهلك فانه ينفذ بالثمن ، ويكون كل من البائع والمشتري
 والسمسار قد ارتكب معصية يؤدب عليها ويعزر فاعلم بالجهل بالتحريم •
 الحنبلة — قالوا : بيع الحاضر للبادي حرام ولا يصح أيضا ، وانما يحرم ولا يصح
 بخمسة شروط :

أحدها : أن يكون البادي قد حضر بالسلعة ليبيعهما أما ان كان قد حضر بها ليخزنها
 أو ليأكلها فحضره أحد الحاضرين على بيعها ثم تولى له بيعها فانه يجوز ، لأن في ذلك
 توسعة لأهل المدينة والمراد بالبادي كل من يحضر الى المدينة من غير أهلها ، سواء كان
 بدويا أو لا • ثانيها : أن يقصد البدوي بيع سلعته بسعر يومها ، أما اذا قصد أن يتربص
 بها ولا يبيعهما رخيصة فإن المنع يكون من جهة البائع لا من جهة الحاضر الذي تولى
 بيعها سمسة • ثالثها : أن يكون البدوي جاهلا بالسعر ، فإذا كان عالما به فانه يصح للحاضر
 أن يتولى له بيع سلعته لأنه لم يزد علمه • رابعها : أن يكون المشتري من أهل الحاضرة ،
 أما ان كان بدويا مثله فانه يصح للحاضر أن يتولى البيع له لأنه لا أثر للتوسعة في بيع
 بدوي مثله • خامسها : أن يكون الناس في حاجة الى سلعته أما شراء أهل الحاضرة
 للبادي فجائز •

الشافعية — قالوا : بيع الحاضر للبادي المذكور حرام ، وهل هو كبيرة أو صغيرة ؟
 خلاف : واثمه على من يعلم أنه حرام ، سواء كان الحاضر أو البادي ، وبعضهم يقول : ان
 اثمه على الحاضر أما البادي فلا اثم عليه لأنه وافقه على ما فيه مصلحة له فيعزر في
 ذلك ، والحاضر : ساكن الحاضرة وهي المدن والريف والقرى ، والريف : أرض فيها زرع
 يخصب ولا بناء بها • وان كان بها بيوت الأعراب المأخوذة من الشعر ، وليس ذلك
 مرادا هنا ، وانما المراد • الغريب الذي يأتي بالمتاع من خارج البلد ليبيعه فيها ، بل قال
 بعضهم : أن التقيد بالغريب ليس بشرط ، فلو كان عند واحد من أهل البلد متاع مخزون
 من قمح ونحوه ، ثم أخرجه ليبيعه دفعة واحدة فقال له شخص : أخبره ليبيع تدريجا
 فانه يائس ، سواء كان من أهل البلد أو كان غريبا مثله ، وسواء كان هو الذي يتولى
 بيعه له أو غيره ، لأن الملة في النهي متحققة في الحالتين ، وهي التضييق على الناس ،
 وغلاء الأسعار ، واعتمد بعضهم أن يكون القادم بالمتاع غريبا ، أما القائل بأنه يائس
 مطلقا سواء كان غريبا أو من أهل البلد ، فانما يحرم ذلك • ثلاثة شروط : أحدها لو
 يكون المتاع مما تحسم الحاجة اليه في ذاته كالطعام وان لم يكن جميع أهل البلد في حاجة
 اليه ، بل يكفي احتياج طائفة ولو كانوا غير مسلمين ، فإذا كان الطعام لا تتم الحاجة اليه

ومنها تلقى الركبان القادمين بالسلع على تفصيل في المذاهب (١) .

= كالفاكهة ونحوها فإنه لا يحرم فيها ذلك . ثانيها : أن يكون القادم قاصدا لبيع السلعة بسعر يومه ، أما إذا كان يريد بيعها على التدريج فقال له شخص : أنا أتولى لك بيعها تدريجا فإنه لا يأتثم ، لأن القائل لم يضر بالناس في هذه الحالة ، ولا سبيل لمنع صاحب السلعة بيعها تدريجا لأن المالك يتصرف كما يشاء في حدود الدين ، ثالثها : أن يستشير صاحب السلعة فيما هو أنفع له ، هل البيع تدريجيا أو البيع دفعة واحدة ؟ وفي هذا خلاف ، والمعتمد أنه يجب عليه أن يشير عليه بما هو الأنفع له ، فإذا قال له : بعه تدريجا ، أو أتولى لك بيعه تدريجا فإنه لا يأتثم .

الحنفية - قالوا : المراد بالحاضر السمسار ، والبادي البائع القروي ، فلا يصح أن يمنع السمسار (ساكن الحضر) البائع القروي من البيع فيقول له : لا تبع أنت فاننى أعلم بذلك منك فيتوكل له ويبيع ما جاء به من سلعة .

وهكم هذا أنه مكروه تحريما فهو صغرة من الصغائر ، وإنما يكره في حالة ما إذا كان الناس في حالة قحط واحتياج فان هذا يضر بهم ، فيزيد عليهم ثمن السلعة ويضيق عليهم ، أما إذا كان الناس في حالة رخاء وسعة فإنه لا يكره .

(١) الملكية - قالوا : ينهى عن تلقى السلع التي ترد الى بلد من البلدان لتباع فيها ، فلا يحل لشخص أن يقف خارج البلدة ويتلقى البائعين الذين يحضرون بسطعهم فيشتريها منهم ، لأن في ذلك اضرار بأهل البلدة وتضييقا عليهم ، فإذا ابتعد عن البلدة مسافة ستة أميال فإنه يصح له حينئذ أن يشتري من تلك السلع ما يشاء ، سواء كان لتجارة أو لقوت ، وسواء كانت البلدة الواردة اليها السلع لها سوق أو لا على المعتمد ، أما من كان على مسافة أقل من ستة أميال ، فان كان للبلد سوق فإنه لا يجوز له أن يشتري للتجارة ، أما للقوت فإنه يجوز ، وان لم يكن لها سوق فإنه يجوز أن يشتري للتجارة وللقوت ، فإذا وصلت السلع الى البلد فان كان لها سوق فلا يجوز الأخذ منها مطلقا الا اذا وصلت السوق ، وان لم يكن لها سوق جاز الأخذ منها مطلقا للتجارة وللقوت .

وإذا كان صاحب سلعة في البلد و السلعة في بلد آخر ، وكان يريد أن يأتي بها لبيعها في البلدة الموجودة فيها فإنه لا يجوز شراؤها منه بالوصف قبل وصولها أيضا ، وشراء السلعة الممنوع تلقيها صحيح ويضمن المشتري بمجرد العقد ، ولكن هل يختص بها المشتري بعد شرائها أو يلزم بعرضها على أهل السوق ليشاركه فيها من يشاء ؟ قولان مشهوران :

ويستثنى من هذه السلع : الثمار والخبز ، وجمال السقايين .

الحنفية - قالوا : يكره تحريما تلقى الركبان الذين يأتون بالسلع لبيعوها في بلد من البلدان لأن المشتري لما أن يتلقى السلع مع حاجة أهل البلد اليها ثم يبيعها لهم بالزيادة فيضر بهم ، وأما أن يغزو بالواردين فيشتري منهم بسعر أرخص من سعر السلعة وهم =

ومنها السوم على سوم الغير : وهو أن يتفق المتبايعان على بيع سلعة بثمن ويتراضيا عليه مبدئيا ، فيأتى رجل آخر فيساوم المالك بسعر أكثر من السعر الذى رضى به كأن يقول : لا تبعه وأنا أشتريه منك بأكثر من السعر الذى رضى به ، ومثله ما إذا رضى المشتري بالبيع مبدئيا فجاء آخر وقال له : رده وأنا أعطيك أحسن منه ، أو أعطيك بثمن أقل ، أما المزايدة ابتداء قبل أن يرضى البائع والمشتري ويركبان إلى البيع فانها جائزة ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن السوم بقوله : « لا يسوم الرجل على سوم أخيه » رواه الشيخان وهو يتضمن النهى عن اللطف وحكمه تفصيل المذاهب (١) .

= لا يعملون ، فالكراهة تتحقق في صورتين .

الشافعية — قالوا : إذا تلقى الركبان الذين يحملون متاعا لبيعه في بلد من البلدان ، فاشتراه قبل وصولهم ومعرفة ثمنهم بالسعر فانه يائثم ، ويكون لصاحب المتاع الخيار بعد أن يعلم بالثمن بشرطين :

الشرط الاول : أن يشتريه به منهم بغير سعر البلد ، فان اشتراه بسعر البلد فلا خيار لهم .

الشرط الثانى : أن لا يكون البائع عالما بالثمن ، فان كان عالما بالثمن فانه لا يكون له الخيار ولو اشتراه منه بأقل من سعر البلد ، ومن ثبت له الخيار فهو على الفور . فاذا لم يختصر امضاء البيع أو فسخه بعد علمه بالثمن مباشرة سقط حقه في الخيار ، واذا ادعى أنه يجهل الخيار ، أو يجهل كونه فورا فانه يصدق .

واذا خرج لخرص آخر لا لتلقى الركبان ، كأن خرج متريضا ، أو خرج ليصطاد فاشتري سلعة من القادمين للبيع في البلد ، فالأصح أنه يائثم إذا كان عالما بالحكم ، لأن العلة متحققة وهى غبن القادمين والتخيير بهم .

واذا تلقى الركبان القادمين لشراء السلع من البلد فاشتري لهم « كسمسار » فقليل يجوز ، وقيل : لا يجوز ، والمعتمد عدم الجواز .

الحنابلة — قالوا : في تلقى الركبان وشراء السلع من القادمين بها لبيعها في البلد قولان : قول بالكراهة ، وقول بالحرمة ، والقول الثانى أولى ، والمراد بالركبان : القادمون بالسلع مطلقا ولو مشاة ، ومن اشترى منهم شيئا أو باعهم شيئا ثم غبنهم فيه غنبا يخرج عن العادة ، فان لهم الخيار في امضاء العقد وفسخه . وهذا يعلمون بحقيقة الثمن .

(١) الحنفية — قالوا : السوم على سوم الغير يكره تحريما إذا اتفق المشتري مع البائع على تعيين الثمن مبدئيا وركن البائع إلى البيع بذلك ، أما إذا لم يركن البائع إلى الثمن فانه يسمح للزيادة عليه ، بل هو محمود لما فيه من منفعة البائع ورواج السلعة ، ومثل البيع خطبة النكاح ، فانه يكره أن يخطب الرجل خطبة غير بعد الاتفاق على المهر والا فلا يكره ، وكذلك الاجارة .

ببحث المراجعة

والتولية

المراجعة في اللغة مصدر من الربح هي الزيادة ، أما في اصطلاح الفقهاء فهي : بيع السلعة بثمنها التي قامت به مع ربح بشرائط خاصة مفصلة في المذاهب (١) .

= المالكية - قالوا : السوم على سوم الغير ان كان قبل الركون الى الثمن والاتفاق عليه مبدئيا فانه يكون خلاف الأولى ، أما بعد الركون الى الثمن فانه حراما .

الشافعية - قالوا : السوم على سوم الغير يحرم بعد استقرار الثمن والتراضي به مريحا ، أما اذا سكنت البائع أو قال : حتى أستشير فانه لا يكون رضا بالثمن صريحا ، فلا يحرم السوم في هذه الحالة على الصحيح ، وانما يحرم اذا كان عالما به ، لهذا لم يكن عالما به ، فانه لا يحرم .

الحنابلة - قالوا : يحرم سوم الرجل على سوم أخيه بعد رضا البائع بالثمن صريحا ، ولا تحرم المساومة والمزايدة في حالة المناذاة على المبيع بالمبيع ، كما يفعله كثير من الناس فانه جائز بلا نزاع .

(١) المالكية - قالوا : المراجعة بيع السلعة بالثمن الذي اشتراها به مع زيادة ربح معلوم للبائع والمشتري وهو خلاف الأولى ، لأنه يحتاج الى بيان كثير قد يتعذر على العامة فيقع البيع فاسدا ، لأن البائع ملزم بأن يبين المبيع وكل ما أنفق عليه زيادة على ثمنه ، وربما يفرض ان نزاع ، ومثله بيع الاستئمان ، وهو أن يشتري السلعة على أمانة البائع بأن يقول له : سئمت هذه السلعة كما تدبغ للناس لأنني لا أعرف ثمنها .

وكذلك بيع المزايدة ، وهو أن يتزايد اثنان فأكثر في شراء سلعة قبل أن يستقر ثمنها فيدفع عليه البائع مع أحدهما ، والا كان ذلك حراما لأنه سوم على سوم الغير في هذه الحالة كما تقدم . ثم أن بيع المراجعة على وجهين : الوجه الأول : أن يساومه على أن يعطيه ربحا عن كل مائة عشرة مثلا أو أكثر أو أقل ، ويشتمل هذا الوجه على صورتين : الصورة الأولى : أن يكون البائع قد اشترى السلعة بثمن معين ولم ينفق عليها شيئا زيادة عن الثمن ، وهذه أمرها ظاهر فان على المشتري أن يدفع الثمن مضافا اليه الربح بالحساب الذي ينفعان عليه ، والصورة الثانية : أن يكون البائع قد أنفق على السلعة زيادة على ثمنها الذي اشتراها به ، وتشمل هذه ثلاثة أمور :

الأول : أن يكون ما أنفق عليها عينا ثابتة قائمة بالسلعة ، كما اذا اشترى ثوبا أبيض صبغه ، أو اشترى صوفيا منفوشا فقتله . أو اشترى ثوبا مخاطه أو طرز ، فان الصبغ والقتل والتطريز والمخاطة مصدات قائمة بالثوب ، وحكم هذا : أنه يكون كالثمن فيحسب اليه الثمن ويحسب له الربح بنسبته ، وانما يشترط أن يبينه البائع كما يبين الثمن فيقول : =

المحتملة — قالوا : إذا كان المردم مملوكة واليمن كذلك مع بيع الرابحة المذكور يدين —

كراهة ، فإذا قال : بعتك هذه الدار بما اشتريتها به وهو مائة جنيه مثلا مع ربح عشرة فانه يصح ، أما إذا قال له : بعتك هذه الدار على أن الربح في كل عشرة من ثمنها جنيتها ولم يبين الثمن فانه يصح مع الكراهة ، وعلى البائع أن يبين الثمن على حدة وما أنفقه على المبيع على حدة ، فإذا اشتراه بعشرة وأنفق عليه عشرة ، وجب عليه أن يبينه على هذا الوجه فيقول اشتريت بعشرة ، وصبغته ، أو كيلته ، أو وزنته ، أو علفته بكذا ، وهكذا •

الشافعية — قالوا : يصح بيع الماربعه سواء قال له : بعتك هذه السلعة بثمنها الذي اشتريتها به وهو مائة مثلا وربح عشرة ، أو قال له : بعتك هذه السلعة بربح كل جنيه عن كل عشرة من ثمنها ثم إن كان المشتري يعلم الثمن ويعلم ما أنفقه البائع على السلعة زيادة على الثمن فانه يدخل في قوله : بعتك بثمنها وربح كذا وإن لم يبينها ، إلا أجره عمل البائع بنفسه ، أو عمل متطوع له بعمل مجانا فانه لا يدخل إلا إذا بينه ، أما إذا كان المشتري لا يعلم شيئا من النفقات فانه لا يدخل شيء منها في العقد إلا إذا بينه البائع ، وكذلك الثمن إذا كان عرضا ولم يعلم به المشتري فانه يلزم أن يبينه البائع كأن يقوله له : بعتك هذا الثوب بثمنه الذي اشتريته به وهو عرض كذا ، وقيمته كذا ، أما إذا كان المشتري يعلم به فلا يلزم بيانه ، على أنه إن بينه يقع العقد صحيحا ، وإنما البيان لدفع الكذب المهرم ، أما إذا كان الثمن نقدا أو مثليا كالمكيلات ونحوها فانه لا يلزم بيانه •

الحنفية — قالوا : يصح البيع بالماربة أي بالثمن الأول مع ربح بشرطين ، الأول : أن يكون المبيع عرضا فلا يصح بيع النقدين ماربة ، فإذا اشترى جنيتين من الذهب بمائتين وعشرين قرشا فضا ، فانه لا يصح أن يبيعهما بثمنهما المذكور مع ربح خمسة مثلا ، وذلك لأن الجنيتين لا تثمن بالتعين كما تقدم غير مرة ، إذ يصح أن يقول : بعتك هذا الجنيه بكذا ثم يعطيك جنيتها غيره لأنه لا يملك بالشراء •

وللبائع أن يضم إلى أصل الثمن كل ما أنفقه على السلعة بما جرت به عادة التجار ، سواء كلن عينا قائمة بذات المبيع كصبغ الثوب وخياطته وتطريزه وقتل الصوف والقطن وغزلهما ، وحفر الانهار والمساقى ، أو كان خارجا عن المبيع غير قائم به كأجرة حمله وإطعام الحيوان بلا تبذير وأجرة السمسار ، وهل يلزم أن يشترط البائع ضم ما أنفقه من ذلك إلى أصل الثمن ويبينه أو لا ؟ خلاف : والراجع أن المرجع في ذلك للمعرف كما أشرنا إلى ذلك أولا ، فما جرت عادة التجار بضمه إلى الثمن يضم والا فلا ، الشرط الثاني : أن يكون الثمن مثليا كالجنبيه والريال ونحوهما من العملة ، وكذلك المكيلات والموزونات والمحدودات المتقاربة ، أما المحدودات المتفاوتة فانه ليست مثلية ، فإذا اشترى بعشرة جنيهات فانه يصح أن يبيعه بثمنه مع ربح معين ، وكذلك إذا اشتراه بعشرة أرادب من القمح فانه يصح أن يبيعه بها مع ربح أردب من جنسها ، وكذلك إذا اشترى أردبا من القمح بصفيحة من السمسم فانه لا يلزم أن يبيعه بثمنه مع زيادة العينة من

أما التولية فهي في اللغة مصدر ولان غيره : جعله واليا ، وشرعا يبيع السلعة بثمنها الأول بدون زيادة عليه . وحتمها كحكم المراجعة على التفصيل المتقدم فيها ، ومثلها الوضعية ويقال لها المحاطة وهي بيع السلعة مع نقصان ثمنها الذي اشترت به .
فاذا باع شيئا مرابحة أو وضعية ثم ظهر كذبه في بيان الثمن وما يتعلق به ببرهان أو اقرار أو غيرهما ففيه تفصيل المذاهب (١) .

٢- السمن وهكذا فإذا كان الثمن غير مثلي بل كان قيميا أى يباع بالتقويم لا بالكيل ونحوه كالحيوان والثوب والحنار ، فله لا يصح البيع به مرابحة الا بشرطين : الشرط الأول : أن يكون ذلك الثمن هو بعينه الذى بيعت به السلعة أو لا ، مثال ذلك أن يشتري زيد ثوبا بشاة ثم يشتري محمد الثوب من زيد بنفس الشاة التى اشتراه بها بعد أن يملكها من عمرو ، الشرط الثانى : أن يكون الربح معلوما كأن يقول له اشترت منك هذا الثوب بالشاة التى اشتريتها بها مع ربح عشرة قروش ، أو مع ربح كيلة من القمح ، أما إذا كان الربح غير معين كأن يقول له : اشترت منك هذا الثوب بالشاة المذكورة مع ربح خمسة في المائة من ثمنه فإنه لا يصح ، لأن ثمن الثوب غير معين في هذه الحالة .

(١) الهنقية — قلوا : إذا ظهر كذبه ببرهان ، أو اقرار ، أو نكول عن اليمين ، فإن للمشتري الحق في اخذ المبيع بكل ثمنه الذى اشتراه به أو رده ، وله أن يقتطع من الثمن الذى دفعه ما زيد عليه كذبا في البيع بالتولية فقط ، أما المراجعة فليس له فيها الا خيار رد المبيع أو امساكه بدل الثمن ، وبعضهم يقول : ان له أن يقتطع ما زاد عليه فيها أيضا ، فاذا باع ثوبا بعشرة مع ربح خمسة واتضح أن ثمنه ثمانية لا عشرة ، فللمشتري أن ينقص اثنين من أصل الثمن وما يقابلها من الربح وهو قرش ، وإذا هلك المبيع أو استهلكه المشتري ، أو حدث فيه عيب وهو عنده قبل رده ، سقط خياره ولزمه بكل الثمن .
المالكية — قالوا : البائع في المراجعة أن لم يكن صادقا فهو : إما أن يكون غاشا ، أو كاذبا ، أو مدلسا .

فأما الغاش : فهو الذى يوهم أن في السلعة صفة موجودة يرغب في وجودها ، وان كان عدمها لا ينقص السلعة ، أو العكس بأن يوهم أن السلعة خالية من صفة موجودة فيها لا يرغب في وجودها ، وذلك كأن يوهم أن السلعة جديدة واردة من معملها حديثا وهي قديمة لها زمن طويل عنده ، أو يوهم أن هذا الثوب وارد من معمل كذا وهو ليس كذلك ، بشرط أن لا يكون ذلك منقصا لقيمة السلعة ، وأن كان عيبا له الحكم المتقدم في خيار العيب ، أما حكم الغش المذكور في المراجعة ، فهو أن المشتري بالخيار بين أن يملك المبيع وبين أن يرده ، أما الكاذب : فهو الذى يخبر بخلاف الواقع فيزيد في الثمن كأن يقول : انه اشترى السلعة بثلاثين مع انه اشتراها بعشرين ، وفي هذه الحالة يكون للمشتري الحق في أن يسقط ما زاده البائع عليه من الثمن وما يقابل من الربح ، ولا يلزمه المبيع الا بذلك فان لم يقبل البائع ذلك يكون المشتري مخيرا بين امساك المبيع ورده .

= إذا عرض على السلعة أمر يفوت ردها كنماء ، أو نقص ، أو نزل عليها السوق ، ففي حالة الغش يلزم المشتري بأقل الأمرين من الثمن والقيمة يوم قبضها ولا يقدر للسلعة ربح ، وفي حالة الكذب فإن المشتري يخير بين أن يأخذ السلعة بالثمن الحقيقي مع ربحه ، وبين أن يأخذها بقيمتها يوم قبضها إلا إذا زادت قيمتها عن ثمنها المكذوب وربحه ، فإنه لا يلزم بدفع الزيادة عند ذلك ، لأن البائع رضى بالثمن المكذوب ، فارتفاع قيمة السلعة لا يكسبه حقا خصوصا وأنه زاد في الثمن كذبا ، وأما المدلس ، فهو الذي يعلم أن بالسلعة عيبا ويكتمه ، وحكم المدلس في المراجعة كحكمه في غيرها ، وقد تقدم في مباحث الخيار أن المشتري يكون بالخيار بين الرد ولا شيء عليه ، وبين امسك المبيع ولا شيء له الخ ، إلا أن بيع المراجعة إذا حصل فيه كذب أو غش أو تدليس فإنه يكون شبيها بالعيب الفاسد ، فإذا هلك المبيع قبل أن يقبضه المشتري لا يكون ملزما به بخلاف غيرها من بيع الزيادة أو المساومة فإنه إذا كان فيها كذب أو غش ونحوهما وهلك قبل قبضها فإن ضمانها يكون على المشتري بمجرد العقد .

الحنابلة — قالوا : إذا باع شيئا تولية أو مراجعة ثم ظهر أنه ياذب في الثمن ، فإن للمشتري الحق في استقاط ما زاده البائع كذبا في التولية والمراجعة من أصل الثمن ، واستقاط ما يقابله من الربح في المراجعة وينقص الزائد من المواضعة أيضا ، ويلزم البائع الباقي ، فلا خيار للمشتري في ذلك .

وإذا قال البائع : انى غلطت في ذكر الثمن لأنه أزيد مما ذكرت ، فالقول قوله مع بيمينه بأن يطلب المشتري تحليفه فيحلف أنه لم يعلم وقت البيع أن ثمنها أكثر مما أخبر به ، وبعد حلف البائع يخير المشتري بين رد المبيع وبين دفع الزيادة التي ادعاها ، فإن نكل عن اليمين فليس له إلا ما وقع عليه العقد ، ورجح بعضهم أنه لا يقبل قول البائع بالزيادة إلا ببينة ما لم يكن معروفا بالصدق على الأظهر .

الشافعية — قالوا : إذا ظهر كذب البائع في المراجعة بأن أخبر أنه اشتراه بمائة فظهر بالبرهان أو بالإقرار أنه اشتراه بأقل ، فإن للمشتري الحق في استقاط الزائد من أصل الثمن وما يقابله من الربح ، وإذا زعم البائع أنه ذكر أقل من الثمن الذي اشترى به غلطا فإنه لا يكون له حق في الزيادة التي ادعاها ولكن إذا صدقه المشتري في قوله يكون للبائع الخيار في إمضاء العقد أو فسخه ، أما إذا كذبه المشتري ، فإذا بين للبائع وجهها للنقض يحتل وقوعه كان قال : رجعت إلى السدفتر فوجدت ثمنه أكثر مما ذكرت أو نحو ذلك سمعت بينته ان كانت له بينة ، فإذا صدقته البينة يكون له (البائع) الخيار ولا تثبت له الزيادة ، أما إذا لم بين وجهها محتملا لغلطه فإن بينته لا تسمع مطلقا ، وقيل : لا تسمع بينته على أى حال ، سواء بين وجهها محتملا أو لم يبين لتناقضه في قوله . والمعتمد الأول ، وللبائع أن يحلف المشتري بأنه لا يعرف أن الثمن زائد عما ذكره البائع له أو لا فإن أقر =

مبحث

البيع بالغبن الفاحش

البيع والشراء مشروع ليربح الناس من بعضهم ، فأصل المغالبة لأبد منها ، لأن كلام من البائع والمشتري يرغب في ربح كثير ، والشارع لم ينفه عن الربح في البيع والشراء ولم يحدد له قدرا ، وإنما ينهى عن الغش والتدليس ، ومدح السلعة بما ليس فيها ، وكنم ما بها من عيب ونحو ذلك ، فمن فعل بسلعة شيئا من ذلك ، كان له أخذها الحق في ردها كما حرم مفصلا في مباحث الخيار ، وقد شرع الخيار ليكون للبائع والمشتري فرصة في التأمل حتى لا يغبن أحدهما ولا يندم كما تقدم ، فمن الممكن أن يحتاط البائع والمشتري حتى لا يغبن واحد منهما غبنا فاحشا ، ولكن إذا وقع ذلك بدون تدليس ولا غش فما هو حكمه وما هو الحد الذي يغتفر منه وما لا يغتفر ؟ في ذلك تفصيل المذاهب (١) .

= المشتري فإن الحكم يكون كما إذا صدقه فيثبت للبائع الخيار لا الزيادة ، وإن حلف بأنه لا يعرف مضى العقد على ما هو عليه فلا يكون لواحد منهما خيار ، وإن نكل عن اليمين ردت اليمين على البائع ، فإن حلف كان للبائع الخيار في أخذ السلعة بالثمن الذي حلف عليه البائع وبين ردها .

(١) المالكية - قالوا : المشهور في المذاهب أنه لا يرد البيع بالغبن في الربح ولو كان كثيرا فوق العادة إلا في أمور :

أحدها : أن يكون البائع والمشتري بالغبن الفاحش وكيفا أو وصفا ، فإذا كان كذلك لم ينص بيعها وشراءها يرد ، فلهموكل أو المحجور عليه أن يرد المبيع ، فإذا وكل شخص آخر بأن يشتري له سلعة فاشتراها له بغبن فاحش أو محاباة لبائعه ، كان للموكل الحق في رد ذلك السلعة إذا كانت قائمة لم تتغير فإن تغيرت فإن له الحق في الرجوع على البائع بالزيادة التي وقع فيها الغبن ، فإن تعذر الرجوع على البائع كان له الحق في الرجوع بذلك على المشتري وهو الوكيل .

وكذلك إذا وكله في أن يبيع له سلعة فباعها بنقص فاحش فإن له أن يستردها إذا لم يطرأ عليها ما يمنع الرد ، فإذا لم يمكن ردها رجع بالنقص على المشتري ، فإن تعذر رجع به على البائع ، ومثل الوكيل الوصي ، فإن للمحجور عليه أن يفعل في بيعه وشرائه له ذلك . واختلف في حصد الغبن الفاحش فقال بعضهم : إذا بيعت السلعة بزيادة الثلث عن قيمتها ، أو بنقص الثلث كان غبنا ، ولكن المعتمد أن الغبن زيادة السلعة عن قيمتها زيادة بيينة أو نقصها نقصا بيينة فممتى كانت الزيادة أو النقص ظاهرين كان ذلك غبنا فاحشا .

ثالثها : أن يستسلم المشتري للبائع كأن يقول له : اشتري مني هذه السلعة كما تبينها للناس ، أو يستسلم البائع للمشتري وأن يقول له : اشتري مني كما تبينها من الزمان فإنه في هذه الحالة إذا غبن البائع أو المشتري غبنا فاحشا كان لهما الحق في رد المبيع .

ثالثها : أن يستأن من البائع المشتري أو العكس كأن يقول له : ما تساوى هذه السلعة من الثمن لأشترى به أو أبيعها به ؟ فإذا أخبره بنقص أو زيادة كان له الحق في رد السلعة . وقد أفتى بعض أئمة المالكية بأن المبيع إذا زاد على الثلث أو نقص عنه ، فسخ البيع بشرط أن يكون البائع قد باع وهو عالم بالغبن ، أو يكون المشتري قد اشترى وهو عالم بذلك واستمر المبيع قائما لم يتغير قبل مجاوزة العام ، وقد جرى العمل على ذلك في بعض الجهات الإسلامية .

الحنابلة — قالوا : يرد المبيع بالغبن الفاحش بالزيادة أو النقص في ثلاث صور : الصورة الأولى : تلقى الركبان .

الصورة الثانية : بيع النجس ، وقد تقدم الكلام عليهما قريبا .
الصورة الثالثة : أن يكون البائع أو المشتري لا معرفة لهما بالأسعار ولا يحسنان الماكسة ، ويقبل قوله بيمينه أنه جاهل بقيمه الثمن ما لم تعلم قرينة تكذبه في دعوى الجهل ، ويرى بعضهم أنه لا يسمع قوله إلا ببينة تشهد بأنه جاهل بقيمة الثمن ، أما من يحسن الماكسة وله خبرة بالأسعار ، فإنه لا حق له في رد المبيع ولو غبن فيه غبنا فاحشا .
وحد الغبن الفاحش : أن يزيد المبيع أو ينقص عما جرت به العادة .

الحنفية — قالوا : الغبن الفاحش هو ما لا يدخل تحت تقويم المقومين ، كما إذا اشترى سلعة بعشرة ففقدوها بعض أهل الخبرة بخمسة ، وبعضهم بستة ، وبعضهم بسبعة ، وام يقل أحد أنها بعشرة ، فالثمن الذي اشترى به لم يدخل تحت تقويم أحد ، أما إذا دخل تحت التقويم كأن قال بعضهم : بثمانين ، وبعضهم بسبعة وبعضهم بعشرة فإنه لا يكون غبنا ، لأن السعر الذي اشترى به قال به بعضهم فدخل تحت التقويم ، وحكم الغبن الفاحش : أن المبيع لا يرد به إلا في حالة الغرر ، فإن قال البائع للمشتري : إن هذه « القطنية » مثلا بلدية فاشترها بأربعة جنيهات ثم تبين أنها شامية تساوى جنيهين ، فللمشتري الحق في ردها .

وكذا إذا قال المشتري للبائع : إن هذا الخروف يساوى في السوق جنيها فصدقه وباعه له ، ثم تبين أنه يساوى جنيهين ، فإن للبائع الحق في سسخ البيع ، وإذا تصرف في بعض المبيع قبل علمه ، فإن كان مثليا فإنه يصح أن يأتي بالمثل الذي تصرف فيه ويرد المبيع كاملا ويأخذ ما دفعه من الثمن كاملا ، أما إذا كان قيميا وتصرف فيه أو في بعضه ، أو حدث فيه ما يمنع الرد فإنه يسقط خياره حينئذ .

الشافعية — قالوا : الغبن الفاحش لا يوجب رد المبيع متى كان خاليا من التلبيس ، سواء كان كثيرا أو قليلا ، على أن من السنة أن لا يشتد البائع أو المشتري حتى يغبن أحدهما صاحبه ، وقد عرف أن من يتلقى الركبان فيشتري منهم بغبن فإن شراءه لا ينفذ ، ولهم الحق في الرجوع .

مبحث

ما يدخل في المبيع تبعا وان لم يذكر وما لا يدخل

إذا اشترى دارا فإنه يدخل فيها بناؤها وأبوابها ونحو ذلك مما هو متصل بها وإن لم يشترط ذلك ، وكذلك إذا اشترى أرضا زراعية مغروسة بها أشجار فإن الأشجار تدخل فيها ، وفي ذلك تفصيل المذاهب (١) .

(١) الحنفية - قالوا : ينبغي هذا المبحث على ثلاث قواعد ، القاعدة الأولى : أن كل ما يشمله اسم المبيع عرفا يدخل فيه بدون ذكر فإذا اشترى دارا فإنه يدخل فيها كل ما يصدق عليه اسم الدار عرفا مما يأتي بيانه قريبا .

القاعدة الثانية : أن يكون متصلا بالمبيع اتصال قرار ، فلا يكون موضوعا بقصد الإزالة والقطع كالشجر المغروس في الأرض بقصد الاستمرار لينتفع بثمره كالنخل ، والرمان ، والمأنجو ، والجوافة وغير ذلك من الأشجار الثابتة ، فإنها تدخل في المبيع وإن لم ينص على دخولها في العقد ، سواء كانت مثمرة أو غير مثمرة ، بخلاف الأشجار الجافة فإنها غير مستمرة إذ لا ينتفع بها إلا بالقطع ، ومثلها الأشجار الخضرة التي لا تثمر إذا كان يقصد قلعها في زمن معين ولو بعد سنة أو سنتين كالأشجار التي تربي لتكون أخشابا فإنها لا تدخل في المبيع إلا بالشرط ، ومثلها أنواع الزرع الذي لا يترك قائما كالقمح والذرة والشعير والأرز ونحوها فإنها تغرس لا لتبقى إذ لا ينتفع بها إلا بعد حصادها فلا تدخل في المبيع إلا بالشرط .

القاعدة الثالثة : ما لا يكون من هذين القسمين فلم يجر به عرف ، ولم يتصل بالمبيع اتصالا ثابتا وهو قسمان :

القسم الأول : أن يكون من مرافق المبيع وحقوقه ، وحكمه : أنه يدخل في المبيع بذكر كلمة المرافق والحقوق كأن يقول : اشتريت هذه الأرض بمرافقها وحقوقها ، فإذا لم يذكر المرافق أو الحقوق فإنها لا تدخل ، والمرافق والحقوق شيء واحد : وهي ما لا بد منه للمبيع ولا يتعلق به غرض إلا من أجله ، كالطريق والشرب بالنسبة للأرض ، والمراد بالطريق التي لا تدخل إلا بذكر الحقوق أو المرافق : الطريق الخاص الموجود في ملك البائع ، أما الطريق المتصلة «بالشارع» العام ، أو الطريق المتصلة بزقاق غير نافذ فإنهما يدخلان بدون ذكر .

القسم الثاني : أن لا يكون من مرافق المبيع وحقوقه كالشئ بالنسبة للشجر ، قلن الثمر ليس من المرافق ، فإذا قال : اشتريت هذه الشجرة فلا يدخل ثمرها إلا بالنص عليه ، أو بأن يقول : اشتريتها بجميع ما عليها .

فإذا عرفت ذلك فإنه يمكن أن تطبق عليه كل ما ذكرناه من الأحكام فمن ذلك : =

« ما إذا اشترى داراً فإنه يشمل بناءها وعلوها وأبوابها وشبابيكها ودورة مياهها وسلمها
وغير ذلك غير "مل بول" كسلم الخشب » لأن العرف جاء على أنه يدخل ، وكذلك
أنابيب الماء « المواسير » وأنابيب النور ، أما مصابيح النور « الأنابيب » فإن العرف على
أنها غير داخلة ، وكذلك المفاتيح وغير ذلك مما جرت العادة بأن يكون تابعاً للدور ، أما
السقيفة فإنها لا تدخل إلا بذكر الراقق أو الحقوق .

وإذا حفر الأرض الخارجة فوجد في بطنها لبناً « طوباً » أو أحجاراً أو رخاماً أو غير ذلك
فإن كان مبنياً فإنه يكون في حكم المنصل فيدخل في المبيع ويكون للمشتري ، وإن لم يكن
مبنياً فإنه يكون للبائع ، فإذا قال : إن ليس له كان حكمه كحكم اللقطة ، ومثل ذلك ما إذا
اشترى سمكة فوجد في بطنها جوهرة ، إن كانت في صدف فهي للمشتري ، وإن لم تكن
في الصدف فإن المشتري بردها للبائع وتكون عند البائع لقطة يعرفها حولاً « يعلن عنها » ثم
يتصدق بها ، أما إذا اشترى دجاجة فوجد في بطنها حبة ذهب فإنها تكون للبائع : وإذا
اشترى صدفاً ليأكل ما في داخله « أم الخلول » فوجد في أحدها لؤلؤة فهي للمشتري ،
ومن ذلك ما إذا اشترى حماماً فإنه يدخل فيه الأحواض المثبتة في الحيطان ، وأنابيب المياه ،
والقدور النحاسية المثبتة في الحيطان ، وكل ما كان مبنياً أو ملصقاً بالأرض ببناء ونحوه
فإنه يدخل بدون ذكر .

ومنه ما إذا اشترى شجرة فإنه لا يدخل فيه الثمر إلا بالشرط ، وهو من الشروط التي
لا تفسد العقد كما تقدم ، ومثله الزرع الذي لا يبقى مستمراً على الأرض كما تقدم قريباً
ويؤمر البائع بقطعها وتسليم المبيع من أرض وشجر للبائع عندما يتسلم الثمن ، ولا فرق في
ذلك بين أن يكون الثمر قد ظهر صلاحه أو لا ، ولا يجوز للبائع أن يستأجر الشجرة من
المشتري كي يبقى عليها الثمر حتى يستوى ، إنما يجوز أن يعيره الشجر ائارة ، فإذا أبقى
المشتري أن يعيره الشجر فإنه يخير البائع أن شاء قطع الثمر وأمضى البيع ، وإن شاء فسخ
البيع ، وهذا كله في البيع ، أما في الرهن فإنه يدخل النسج ، والثمر ، والزرع في رهن
الأرض تبعاً للمرهون وأن لم ينص عليه ، وفي الوقف يدخل البناء والشجر لا الزرع ولا يدخل
الزرع في ائالة الأرض ، وكل ما دخل تبعاً للبيع وغيره فإنه لا يقابله شيء من الثمن .

المالكية — قالوا : عقد البيع على شيء يتناول ما يتعلق به بالشرط أو بجريان العرف ،
فإذا اشترى شجرة أو بناء ولم يذكر الأرض التي بها الشجر أو البناء ، فإن العقد يشمل
الأرض أيضاً إلا إذا اشترط البائع عدم دخولها ، أو كان العرف جارياً على أنها لا تدخل ،
ومثلك البيع الرهن والهبة والوقف والوصية والصدقة فإنها كالبيع في ذلك ، فإذا رهن ببناء
فإن الأرض تدخل تبعاً له على الوجه المتقدم ، وكذلك إذا وهبه هبة أو أوصى به .

وإذا اشترى أرضاً زراعية وقد بذر البائع بها خباً من قمح أو برسيم أو خرة ونحوه =

ذلك فان كان ذلك الحب لم يثبت فانه يتبع الأرض في البيع الا اذا اشترط البائع عدم دخوله ، أما اذا ثبت فان العقد لا يتناوله الا بالشرط أو العرف .

وكذلك لا يتناول العقد خلفه الزرع أى ما يثبت مرة أخرى بعد قطعه كالبرسيم ونحوه ، فليس للمشتري الا الظاهر من الزرع ما لم يشترطه .

واذا اشترى أرضا فوجد فيها شيئا مدفونا كحجارة ، أو رخام ، أو لبن (طوب) أو عمد أو نحو ذلك فانه لا يكون للمشتري ، ثم ان ادعاه البائع وكانت حالته تدل على أن البائع يصح أم يملكه بميراث أو غيره فانه يكون له ، أما اذا كان قديما تدل حالته على أن البائع لا يصح أن يملكه فانه يكون لقطة يعرفها المشتري حولا ثم يضعها في بيت المال ومثل ذلك ما اذا جهل صاحب المدفون فانه يكون في حكم اللقطة ، واذا وجد المشتري في الأرض جبا أو بئرا كان بالخيار في نقص البيع أو الرجوع بقيمة ما نقص من الأرض بسببها واذا اشترى سمكة فوجد في بطنها لؤلؤة فان عرف أنها قد ملكت لغيره بأن كانت مثقوبة أو مغشاة بحلية صناعية ونحو ذلك مما يدل على أنها سقطت من شخص فالتقطتها السمكة فانه تكون لقطة يعرفها المشتري سنة ثم يودعها في بيت المال « المالية » ، وان لم يكن بها ما يدل على أن الغير قد ملكها واعتقد المشتري أو ظن أو شك أنها غير مملوكة لاحد فانهما تكون له على ما اختاره بعضهم ، وصوب بعضهم أنها تكون للبائع ، وفصل بعضهم فقال : ان بيعت السمكة وزنا فهي للمشتري ، وان بيعت جزاها فهي للبائع .

واذا اشترى دارا فان العقد يتناول الشيء الثابت فيها بالفعل حين العقد ، فلا يتناول غيره وان كان من شأنه الثبوت ، فدخلت الأبواب المركبة والشبابيك والسلالم المثبتة سواء كانت حجرا أو خشبا ، أما السلالم الخشب التي تسمر فقليل : يتناولها ان كان لا بد منها في الوصول الى غرف الدار ، وقيل : لا يتناولها الا بالشرط ، وكذلك يتناول السقف والمجاري وغير ذلك من الأشياء المثبتة في حيطانه أو أرضه ببناء أو تسمير ، أما المنقولات التي لم تثبت فانه لا يتناولها : فلو كان بالدار أبواب وشبابيك مهيأة للتركيب ولكنها لم تتركب فان العقد لا يتناولها الا بالنص عليها ، ومثلها الاحجار والبلاط والاسمنت « والمونة » وغير ذلك مما هو لازم لعمارة الدور فانه لا يدخل في البيع بدون ذكر ما دام غير مثبت .

واذا اشترى نخلا مثمرا فان كان قد أبر جميعه أو أكثره فان العقد لا يتناوله ، ومعنى تأبير النخل : وضع طلع الذكر المعروف عليه ، فالثمر في هذه الحالة يكون للبائع ، الا اذا اشترط المشتري أن يكون المؤبر له جميعه فانه يكون له حينئذ ، أما اذا اشترط أن يكون بمضيه له فقط فانه لا يصح . لأنه يكون قد قصد بيع الثمرة هبل بدو صلاحها ، فان التمييز يفيد أنه قابل للتجزئة والمصلحة في بيعه بخلاف ما اذا اشترطه جميعه فانه يكون داخلا ضمنا بدون قصد مصلحة فيه بخصوصه .

أما اذا كان النخل المبيع غير مؤبر ، أو كان المؤبر منه أقل من نصفه فان العقد يتناولها

سفيكون للمشتري، ولا يجوز للبائع أن يشترطه بنفسه على المشهور .
 وإذا اشترى شجر مشمش ، أو لوز ، أو خوخ ، أو تين ، فإن كان قد برز كل ثمره
 لو أغلبه عن موضعه بحيث قد أصبح متميزا عن أصله المتعلق به ، فإن العقد لا يتناوله إلا
 بالشرط ، لأن بروز الثمرة في مثل هذه الأشجار في حكم تأبير النخل ، فإذا لم يبرز شيء
 من الثمر ، أو برز أقل من نصفه ، فإن العقد يتناوله بدون شرط .
 الشافعية - قالوا : الأصول التي يتبعها غيرها في البيع وإن لم يذكر اسمه ثلاثة ،
 أحدها : الأرض ويعبر عنها بعبارة مختلفة كالدار والقرية والبستان ، ثانيها : الشجر ،
 ثالثها : الدابة .

فأما الأرض : فإنه إذا باعها يدخل فيها البناء والشجر الأخضر وإن لم يذكروا بخلاف
 الشجر الجاف فإنه لا يدخل ، أما الزرع والخضر الأخرى فإنه يدخل منها ما يؤخذ مرة
 بعد أخرى سواء كان نباتا لا ثمر له كالبرسيم والجرجير والسلق فإنه يقطع وتبقى أصوله
 فتنتبت مرة أخرى ، وتسمى المرة الثانية للبرسيم « ربة » والثالثة « خلفه » ، أو كان له
 ثمر كالخيار والقثاء فإنه يؤخذ منه مرة بعد أخرى ، فهذا يدخل في المبيع بدون ذكره ،
 لأن هذا الزرع لما كان يؤخذ منه مرة بعد أخرى وتترك جذوره باقية أشبه الدائم الثابت ،
 فلذلك عبروا عنه بأنه زرع بقصد الدوام والثبات ومرادهم بالدوام : طول بقائه بالنسبة لمثله
 عادة ولو سنة ، أما الزرع الذي لا خلفه له بل يؤخذ مرة واحدة كالتمح والشعير والفجل
 والجزر ونحو ذلك ، فإنه لا يدخل في الأرض المبيعة بدون ذكره ، فإذا لم يذكر فإن للمشتري
 الخيار في أمضاء العقد وفسخه أن كان جاهلا به وقت العقد وتضرر ببقائه على الأرض لكونه
 لا ينتفع بها مدة وجوده ، أما إذا رفع الضرر ، كأن تركه البائع له ، أو قال له : اننى سأخلى
 الأرض منه سريعا فلا خبر له ، وإذا بقى الزرع على الأرض فإنه يكون بلا أجره مدة وجوده .
 ثم إن النبات والخضر التي تدخل في المبيع بدون ذكر لا يكون للمشتري ما ظهر منها وقت
 البيع ، فإذا اشترى أرضا بها برسيم ثابت فإنه يكون للبائع ، وللمشتري جذور تنبت ثانيا
 « الربة » ، ومثل البرسيم كل ما يشبه من النباتات التي لها جذور تنبت مرة واحدة ، وثمار
 الخضر التي تؤخذ مرة بعد أخرى كالقثاء والعجور والموجود قبل البيع للبائع ،
 وللمشتري الذي ينبت بعد العقد ويجب اشتراط قطع ما يخص البائع في النباتات التي
 تترك جذورها بعد قطعها فتنتبت ثانيا ، أما الخضر التي لها ثمر يؤخذ مرة بعد أخرى إن
 كان لها أصل مستحقوق للبائع فيتحدد النزاع ، وألا فلا يشترط فيها ،
 والذين يشترط هو المبتدئ بالإيجاب ، سواء كان المشتري أو البائع ، فإن كان المشتري فإنه
 يقول : بعنى أرضك بكذا بشرط أن تقطع ما تستحقه عليها من البرسيم أو القثاء مثلا فيوافقه
 البائع على ذلك ، وإن كان المبتدئ البائع فإنه يقول : بعثك أرضى بكذا بشرط أن أقطع ما
 يستحقه عليها من البرسيم أو القثاء ونحو ذلك فيوافقه على ذلك ولا فرق في ذلك بين أن =

• • • • •
 = يكون الزرع الذى يستحقه البائع قد دخل موعد قطعه أو لا ، وسواء كان قصباً فارسياً « الغاب » المعروف أو لا ، ومثله قصب السكر أيضاً فلا شرط لأبداً منه لصحة العقد ، أما تكليف البائع بالقطع فإنه غير شرط ، واختلف فيه فقيل : يكلف به أن كان قد ظهر منه ما ينتفع به البائع ولو من بعض الوجوه ، سواء كان قصباً فارسياً أو غيره ، وقيل : يكلف مطلقاً .

والبذر يتبع نباته ، فبذر البرسيم والجرجير والكرفس والقشأ ونحوه من ذلك ما له خلفه يتبع بيع الأرض وأن لم يذكر ، بخلاف بذر القمح والفجل والجزر ونحوه مما لا خلفه له فإنه لا يتبع بيع الأرض ، وخير المشتري أن تضرر بوجود ما لا يملكه منه ، ولا أجرة له على بقاءه في الأرض وإذا باع أرضاً فوجد المشتري بها أشياء مدفونة سواء كانت أحجاراً أو معادن أخرى فإنها لا تدخل في بيع الأرض .

وأما الدار فإنه يدخل في بيعها الأرض والبناء والشجر ، ومثل الدار الخان والحوش والوكالة والزرية والربيع ، فإن بيعها يتناول البناء والأرض والشجر الموجود بها ، وإذا باع علواً على سقف فهل يدخل السقف ضمن البيع لأن السقف كالأرض بالنسبة للبناء أو لا يدخل ؟ خلاف : فبعضهم يقول : أنه لا يدخل ، ولكن المشتري له حق الانتفاع به ، فإذا أنهدم لا يكلف البائع بإعادته ، وقيل : يدخل .

وكذلك يدخل في الدار الأبواب المركبة والشبابيك والأحواض المثبتة ، أما إذا لم تتركب فإنها لا تدخل ، وكذلك يدخل السلم والرف المثبت .

وأما البستان أو القرية فإنه يدخل فيهما الأرض والشجرة والبناء ، أما المزارع التي حولها فإنها لا تدخل .

وأما الدابة فإنه يدخل في بيعها نعلها « حدودها » إلا أن يكون من فضة كالحلقة التي تجعل في أنف البعير إذا كانت من فضة .

وأما الشجرة فإنها إذا كانت مخضرة فإنه يدخل في بيعها أغصانها الرطبة وورقها ولو يابساً وعروقها ولو يابسة أن لم يشترط قطعها ، وإلا فلا تدخل ، كما لا تدخل أغصانها اليابسة ، ولا تتناول الشجرة موضع غراسها ، ولكن للمشتري الحق في الانتفاع به مادامت الشجرة باقية ، فإذا قطعت انقطع حقه في الانتفاع .

وكما أن بيع هذه الأصول المتقدمة يتبعه ما ذكر من الفروع ، فكذلك كل ما ينقل الملك من العقود كالهبه والوقف والوصية والخلع ونحو ذلك ، أما ما لا ينقل الملك كالرهن والعارية فإنه لا يتناول سوى ما نص عليه فيه ، فإذا مر من الأرض لا يدخل فيه شجرها ولا زرعها الذي له خلفه أما في البستان ، فإنه يتناول أرضه وشجره ، ولكن لا يتناول البناء به ، والحنابلة — قالوا : الأصول التي يتفرع عنها غيرها ويتبعها في البيع وإن لم يذكر هي : الأرض والدور والبساتين والمعاصر والطواحي ونحوها ، فيدخل في بيع الدار الأرض والبناء والسقف والدرج ، كما يدخل فيها إن كان لها بناء ، والمراد بالفناء المتسع الذي أمامها .

مبحث

بيع الثمار

الثمار - بكسر المثلثة - اسم جنس جمعى للثمرة ، وجمع الثمرة الحقيقي ثمرات ، ومفرد الثمار : ثمر ، كجبال وجبل ، وتجمع الثمار على ثمر ككتاب وكتب ، ويجمع الثمر - بضم المثلثة - على أثمار كعنق وأعناق .

ويدخل فيها أيضا الشجر العريش « تكعيبة العنب ونحوه » وكذلك يدخل فيها السلايم ، جمع سلم ، بضم السين وفتح اللام ، وهو : الرقاة المعروف ، كما تدخل الرفوف المسمرة « الدواليب » والأبواب المنصوبة ويشمل أيضا ما كان بالأرض من أحجار طبيعية كالصخر والأحجار المبنية كأساس الحائط المنهدم والآخر المتصل بالأرض ، كما أن بيع الدار يدخل فيه ما ذكر ، فكذا رهنها وهبتها ووقفها والوصية والاقرار بها ، ثم إن كان المتصل بالأرض يضر بها ، كالصخر المخلوق في الأرض المضر بجذور الشجر ، فإنه يكون عيبا يجعل للمشتري الحق في الخيار بين رد المبيع وبين امساكه مع المطالبة بالعرض إذا لم يكن عالما بالعيب على قياس ما تقدم ، فإن كان عالما به فلا خيار له ، وإن كان بالدار أحجار مودعة فيها بقصد أن تنقل منها فهي للبائع ، ويلزمه نقلها وتسوية الأرض واصلاح الحفر لأنه ملزم بتسليم المبيع تاما ، وإن كان قلع الحجارة يضر بالأرض كان عيبا فيهما كما تقدم آنفا .

ولا يتناول البيع ما كان مدفونا بالأرض من كنز ونحوه ، لأنه ليس من أجزائها ، كما لا يتناول ما كان منفصلا عن الأرض كالفرش والمنقولات والأخشاب التي لم تسمر أو تغرز في الحائط ، أو إن كان للبائع متاع في الدار فإنه يلزم بنقله منها على حسب العادة ، فلا يكلف جمع الحمالين أو النقل ليلا ، فإن طال النقل عرفا (وقيدده بعضهم بما زاد على ثلاثة أيام) فإنه يكون عيبا يجعل للمشتري الحق في الخيار إن لم يعلم به قبل الشراء ، ولا أجرة على البائع في مدة نقله ، فإن أبى النقل فللمشتري الحق في إجباره عليه .

ويدخل في بيع الأرض أو البستان البناء والشجرة ولو لم يقل المشتري اشتريتها بغيرها لأنها يتبعان الأرض من كل وجه ويتخذان للبقاء فيها .

ولا يدخل الشجر المقطوع والمقلوع ، فإذا قال : بعثك هذه الدار وثلاث بنائها ، أو هذه الأرض وثلاث غراسها لم يدخل إلا الجزء الذي سماه ، ويدخل ماء الأرض المبيعة تبعها لها ، بمعنى أن المشتري يكون له حق الانتفاع به .

ولا يدخل في بيع القرية مزارعها إلا بذكرها أو بقرينة ، كأن يساوم على أرض المزارع ، أو يذكر حدودها ، أو يبذل ثمنها لا يكون فيها وفي أرض مزارعها ، ولكن يدخل في القرية البيوت والحصن والسيور الدائر عليها .

وإذا اشتري شجرة فللمشتري أن يبيعها بالأرض وله حق الانتفاع بمكانها ، وله حتى يقطعها وينقلها ، فإذا قلمت الشجرة أو بادت فليس للمشتري إعادة غيرها مكانها .

ومعناه على أى حال : الحمل الذى تخرجه الشجرة وأن لم يؤكل ، فيقال : ثمرة الأراك كما يقال ثمر العنب .

وتنقسم الثمار باعتبار كونها مبيعة الى قسمين ، لأنها إما أن تكون تابعة فى البيع لشجرها بحيث يكون المقصود بالبيع انشجرة ، وقد عرفت أنها تدخل فى المبيع على التفصيل المتقدم .

وأما أن يكون المقصود بالبيع هو الثمار مستقلة ، سواء كانت على أشجارها كما هو الحال فى بيع ثمار النخيل والكروم والحدائق « الجنائين » فى زماننا أو كانت منفصلة عن أشجارها ، فى كل ذلك تفصيل المذاهب (١) .

= وإذا كان فى الأرض زرع له خلقة فيقطع مرة بعد أخرى كالبرسيم والنعناع والكراتى ، أو كان بها زرع تتكرر ثمرته كالقثاء والباذنجان ، أو زرع يتكرر زهره كالبنفسج والرنجس والورد والياسمين وشجر البان فإن أصوله تكون للمشتري ، أما الموجود منها وقت العقد فإنه للبائع إلا أن يشترط المشتري أنه له وعلى البائع قطع ما يستحقه منه فى الحال .

أما الزرع الذى لا خلقة له بل يحصد مرة واحدة كالقمح والشعير والعدس والجزر والفجل والثوم والبصل والدخن والذرة (وقصب السكر فإنه يؤخذ مرة واحدة) وإن كانت جذوره يعاد زرعها مرة أخرى ولكنها تحتاج الى عمل جديد كالبدور ، وكذلك القصب الفارسى (الغاب) فكل ذلك لا يدخل فى بيع الأرض بل يكون من حق البائع ويبقى مستمرا الى وقت حصاده ، أو قلعه بلا أجره على البائع ان لم يشترط المشتري غير ذلك . سواء كان معلوما أو مجهولا لأنه بالشرط يدخل تبعا للأرض .

(١) الشافعية — قالوا : المراد بالثمرة ما يشمل المسموم كالورد ، والياسمين ، والريحان ، ويشمل شجرة البقل التى تؤخذ مرة بعد أخرى ، والبطيخ والباذنجان والبامية ، وحكم الثمر المبيع تبعا لشجره أن يكون للبائع أو المشتري بالشرط ، فإن سكنت عن الشرط لواحد منهما فهو أقسام ثلاثة ، الأول : أن يكون المبيع نخلا عليه بلح وله حالتان :

الحالة الاولى : أن يكون قد ظهر ثمره بتأبهره ، ومعنى ظهوره بتأبهره : أن يتشقق الغلاف الذى داخله الطلع (العناقيد) البيضاء التى يؤخذ منها ويوضح على طلع النخلة فيجىء ثمرها جيدا ، وحكم هذا : أن يكون للبائع فلا يتبع الأصل فى المبيع .

ومعنى التأبير الحقيقى : هو التلقيح ، الذى هو وضع طلع الذكر على طلع النخلة بالفعل ولكنه ليس مرادا هنا ، بل المراد تشقق الطلع مطلقا ، ولا يلزم ظهور الثمرة بتأبير جميع النخل المبيع ، بل يكفى تأبير البعض ولو قليلا ، ولو كان تشقق الطلع فى غير أوائه فإن الثمر فى هذه الحالة يكون للبائع ولا يتبع المبيع .

الحالة الثانية : أن لا يكون ثمره قد ظهر منه شيء . وليس بموجود ، وفى هذه الحالة يكون ما ظهر منه بعد العقد للمشتري ، وليس للبائع الحق فيه مطلقا ولو اشتراطه .

أما إذا كان موجودا ولكنه غير ظاهر ، فإنه فى هذه الحالة يكون للبائع

القسم الثاني : أن يكون المبيع شجرا غير النخل وله هاتان الحالتان المتقدمتان ، ألا ان ظهور ثمره لا يكون بالتأخير ، فان التأخير خاص بالنخل ، وانما يكون ببسروزه سواء كان له نور وتناثر كالشمش ، أو لم يكن له نور كالتوت ، وحكم ما ظهر منه ، : أن يكون للبائع ، وما لم يظهر منه يكون تابعاً للمبيع فهو للمشتري . وهذا بخلاف البليح ، فانك قد عرمت أن غير الظاهر منه متى كان موجودا يكون للبائع اذا تشقق بعض طلع النخل .

القسم الثالث : أن يكون المبيع شيئين مختلفين وتحتة ثلاث صور :
الصورة الأولى : أن يكون الاختلاف بحسب المكان ، وذلك كما اذا اشترى نخلا موجودا في بستانين ، فان النخل في أحدهما غير النخل الموجود في الآخر .
الصورة الثانية : أن يكون الاختلاف بحسب النوع ، كأن يشتري نخلا وعنباً في بستان واحد فان مكانهما واحد وهما مختلفان .

الصورة الثالثة : أن يكون الاختلاف بحسب العقد ، كأن يشتري نخلا واحدا في عقدين ، وحكم هذا القسم بصورة الثلاث : أن يكون الظاهر من ثمره للبائع ، وغيره يكون للمشتري .

وبقيت صورة رابعة هي : أن يشتري شجرة قد تحمل في السنة مرتين كالتين مثلا ، وقد بينت لك حكمه في القسم الثاني ، وهو أن ما ظهر منه يكون للبائع ، وما لم يظهر يكون للمشتري ، بخلاف ما يحمل مرة واحدة كالنخل ، فان الموجود الذي لا يظهر منه يكون للبائع أيضا على الوجه المتقدم .

وأما حكم بيع الثمر وحده فانه ينقسم الى قسمين :
القسم الأول : أن يكون الثمر قد ظهر صلاحه ، وفي هذه الحالة يجوز بيعه مطلقا ، سواء كان على شجرة أو لا ، وسواء شرط قطعه أو بقاؤه أو لا ، ونظير الصلاح يعرف بأمر تختلف باختلاف الثمر .

أحدها ، اللون : وهو علامة لظهور صلاح بعض الثمار كالبلح والعناب فمتى تلونا فقد بدأ صلاحهما .

ثانيهما : الطعم كملوحة القصب ، وحموضة الرمان .

ثالثها : النضج ، واللين ، كالبطيخ والتين .

رابعهما : القوة والاشتداد كالقمح والشعير .

خامسها : الطول والامتلاء كالأوخيا والفاهوليا واللوييا .

سادسها : كبر الحجم كالقثاء .

سابعها : انشقاق الغلاف كالتطن وأنجزر .

ثامنهما : تفتح الزهور كالسورود والياسمين .

وإذا باع شيئا بدأ صلاحه فان على البائع سقى ما بقي حتى يستكمل نموه ويسلم =

من التلف والفساد ، فإذا اشترط أن يكون ذلك السقى على المشتري بطل البيع ، ولو تلف بترك السقى المطلوب من البائع انفسخ البيع .

القسم الثاني : أن لا يكون الثمر قد بدا صلاحه ، وفي هذه الحالة لا يجوز بيعه وحده دون أصله إلا بشرط قطعه ما لم يكن الأصل مملوكا للمشتري ، فإنه يصح بيع الثمر له من غير شرط القطع على الصحيح ، فإذا اشترى شخص شجرة عليها ثمر ظاهر فإن الثمر يكون للبائع ، وقد علمت أنه لا بد من اشتراط قطعه في هذه الحالة ، فإذا باعه لنفسه من اشترى الشجرة فإنه لا يجب اشتراط القطع لأنها شجرة مملوكة للمشتري والثمر الذي عليها أصبح ملكه فلا يكلف قطعه .

وأما بيع الزرع فإنه يجوز إذا بدا صلاحه مطلقا ، وإن لم يبدأ صلاحه فلا يجوز بيعه وحده إلا بشرط قطعه أو قلعه ، ولا يصح بيع حب مستتر في سنبله كقمح وسمسم وعدس وحمص ، سواء كان وحده أو مع أصله ، أما إذا بيع الأصل وحده فيصح أن يتبعه هذه الأشياء على المتقدم بيانه ، وهذا ولا يصح بيع القمح في «سنبله» بالقمح الخالص من التبن ، لأن هذا البيع يسمى بيع «الحاقلة» وهو منهي عنه ، وكذلك لا يجوز بيع الرطب على النخيل بالتمر ، ويسمى بيع المزبنة وهو منهي عنه أيضا ، على أنه يصح بيع الرطب أو العنب وهو على شجره خرصا بتمر أو زبيب كيلا .

ولا يصح بيع الرطب وهو على نخله بالتمر ، لأن ذلك هو بيع المزبنة المنهي عنه المذكور ، إلا في أعرايا فإنه يصح بيع الرطب على النخل بالتمر ، والعرية : ما يفردها مالكها للاكل ، فإذا كان له بستان «حديقة» وأفرد منه بعض نخله للاكل منه ، فإنه يجوز أن يبيع ثمرها الرطب بالتمر اليابس خرصا - بكسر الخاء - ومعناه : أن يقدر ما عليها من التمر بالتخمين بأن يقدر البائع أو المشتري أو غيرها بطريق الحدس والتخمين ما على النخلة من الرطب أن كان يساوى أردبا أو أكثر أو أقل ، فيأخذه المشتري ويدفع ثمنه تمرا كيلا مثلا ما تسم عليه التقدير .

ومثل رطب النخل وتمره في ذلك الحكم : العنب والزبيب ، فإنه يجوز أن يبيع العنب في كرمه خرصا بالزبيب كيلا ، لأن النبي ﷺ رخص في التمر والرطب ، وقيس عليه الزبيب والعنب ، وسبب هذه الرخصة ، أن بعض الفقراء الذين لا يملكون مالا تسكوا ، التي رسول الله ﷺ أنهم لا يجدون شيئا يشترون به الرطب سوى التمر ، فرخص لهم في شراء ذلك على أن الرخصة أصبحت عامة للفقراء وغيرهم ، لأن العبارة لعموم اللفظ لا لفصوح النصيب . وإذا كان للثمن ثمر على الشجر بأن اشترى رطبا على شجرة بتمر على شجرة فإنه يشترط أن يكون الثمن كيلا بأن يقدر الرطب ويحدد ككيل الثمن ، فلا يصح الثمن تخمينيا .

ويشترط لصحة بيع الأعرايا تسعة شروط :

[illegible]

الثانى : أن لا يتعلّق بها حق الزكاة ، والا فلا يصح بيعه .

ثالثها : أن يكون المبيع عنبا أو رطباً .

رابعها : أن يكون ما على الأرض مكيلا والآخر مخروبا .

خامسها : أن يكون ما على الأرض يابس والآخر رطبا .

سادسها: أن يكون الرطب على الاشجار •

سابعها : أن يتقابضاً قبل التفرق بتسليم الثمر والزبيب كيلا ، وتخليه الشجر للمشتري ليقطع منه الثمر وان لم يكن الشجر في مجلس العقد ولكن لا بد من بقاءهما في المجلس حتى يفضى زمن الوصول الى الشجر ♦

شامنها : أن يكون الثمر قد ظهر صلاحه .

تاسعها : أن لا يكون مع المبيع أو الثمن شيء من غير جنسه .

وخرج بالرطب والعنب سائر الثمار كالجوز واللوز والمشمش ، فلا يصح بيع رطبها
بجافها لكونها متفرقة مستوردة بالأوراق فلا يمكن تقديرها •

المالكية - قالوا : المراد بالثمار هنا ما يشمل الفواكه كالبلح ، والزيتون ، والرمان ، والخضر ، كالخس ، والكراث ، والفجل ، والحبوب : كالقمح والشعير ، فإذا بيع شيء منها وهو على شجره أو قائم لم يقطع فإن ذلك البيع حالتين :

الحالة الأولى : أن يكون قد ظهر صلاح الثمار ومعنى ظهور الصلاح يختلف باختلاف تلك الثمار ، فيظهر صلاح الفاكهة كالبلح والعناب باصفاراه أو احمراره .
واختلف في القاون والحرش والعجور - العبد اللاوى - والدميرى والشهد على قولين :

أحدهما : أن ظهور سلاحه يكون باصفراره بالفعل •

ثانيهما : أن يكون بقرب من الاصفر - وان لم يصفر ، أما البطيخ الأخضر فظهور صلاحه يكون بتلون لبه بالاحمرار أو الاصفرار ، ويظهر صلاح الزيتون اذا قرب من الاسوداد ، ومثله العنب الأسود ، ويظهر صلاح باقى أنواع الفاكهة بظهور ألوانها المختلفة وظهور الحلاوة فيها .

والحداد في كل ذلك على امكن الانتفاع بها ولو بعد قطعها بزمن كالوز مثلا ، فانه يخرج بيجه وهي أخضر لم يستو اذا كان يستوى بعد ذلك بوضعه في تبين أو نخالة أو غير ذلك ومثله الخبي ويظهر صلاح الزهر بانفتاح أكمامه وظهور ورقه كالورد والياسمين وغيرهما ، ويظهر صلاح البقول « الخضر » كاللفت والجزر والفجل والبصل والبنجر ونحوهما بتمام ورقه والانتفاع به وعدم فساده بقلعه .

= ويظهر صلاح القمح والحبوب بيبسه وانقطاع شرب الماء عنه بحيث لا ينفعه الماء إذا سقى به وحكم ما ظهر صلاحه : أنه يصح بيعه وهو على شجره جزافا بدون كيل ولا وزن ، كما يصح أن يباع منفردا أو تابعاً للشجرة بلا فرق بين أن يشترط قطعه أو يبقى على شجره ، وإنما يشترط أن لا يكون الثمر مستترا في غلافه أو ورقه كالبلح والعنب فإنهما ظاهران ، أما أن تان مستترا كالقمح والشعير المستتر في سنبله ، والجوز واللوز المستترين في قشرهما ، فإنه لا يجوز بيعه منفردا بدون قشره جزافا ، فلا يصح أن يشتري القمح الموجود في سنبله (سنبله) بدون السنبل ، كأن يقول للبائع : اشتريت القمح الموجود في هذه البرعة وحده بدون ثمنه جزافا « حميلة بدون كيل ولا وزن » . إلا إذا كان القمح قد يبس ولم ينفعه الماء إذا سقى به ، فإنه في هذه الحالة يجوز شراؤه وهو في سنبله وحده جزافا .

ومثل القمح في ذلك : الجوز ، واللوز ، واللوبيا ، والفصوليا ونحو ذلك مما له قشر ، فإنه لا يصح شراؤه مجردا عن قشره جزافا ، سواء كان على شجرة أو منفصلا عنه ، إلا إذا جف وأصبح لا ينفعه الماء إذا سقى به ، فإنه يصح في هذه الحالة أن يباع وحده بدون قشره جزافا . أما شراؤها بالكيل أو الوزن فإنه يصح بدون قشره على أي حال .
المقالة الثانية : أن لا يكون قد ظهر صلاح الثمار عكس الحالة الأولى ، وحكم هذا : أنه يصح بيعه في ثلاث مسور :

الصورة الأولى : أن يكون مع أصله كالشجرة بالنسبة للثمر ، والأرض بالنسبة للزرع ، فيصح بيع الثمر مع شجره قبل بدو صلاحه ، كما يصح بيع الزرع مع أرضه كذلك .

الصورة الثانية : أن يبيع الأهل بدون تعرض لذكر الثمر والزرع ثم يلحق به الثمر أو الزرع الذي لم يبيد صلاحه كما تقدم .
الصورة الثالثة : أن يبيع الثمر أو الزرع وحده بدون أن يبيع أصله ، ولكن يشترط لصحته ثلاثة شروط :

الاول : أن يشترط قطعه حالا فلا يصح تركه إلا زمنا يسيرا بحيث لا يزيد ولا ينقل عن طوره إلى طور آخر ، فإذا اشترط بقاءه على أصله حتى يتم نضوجه فإنه لا يصح وكذلك إذا أطلق ولم يشترط قطعه أو بقاءه .

الشرط الثاني : أن يكون مما ينتفع به كصيرم العنب قبل أن يستوى ، وإلا فلا يصح بيعه لأنه يكون أصاعة ماء وشئ وهذا شرط لكل مبيع ، سواء كان هذا أو غيره .
الشرط الثالث : أن يكون فيه حاجة إلى شرائه وأن لم تبلغ حد الضرورة ، لا فرق بين أن يكون بيعه على هذه الحالة معروفا بعد أهل العلم أو لا .

وإذا اشترى الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط قطعه ثم اشترى أصلها جاز إبقاءه .

«الشجرة» أما إذا اشتراها بشرط ابقائها ثم اشترى أصلها فإنه لا يجوز ابقاؤها ، لأن بيع الثمرة وقع فاسدا من أول الأمر .

وإذا فسخ العقد وكانت الثمرة على الشجرة كان ضمانها على البائع . أما إذا قطعها المشتري فإن عليه ردها إن كان تمرا وكان باقيا ، فإن تعذر رد مثله ان علم . والا رد قيمته . أما إن كانت رطبا فإن عليه أن يرد قيمتها . وهذا كله إذا اشتراها بشرط تبقيتها . أما إذا اشتراها ولم يشترط شيئا ثم قطعها نفذ البيع بالثمن ، ولا شيء على البائع أو المشتري . ولا يشترط في صحة بيع الثمر على شجره أن يظهر صلاحه في جميع الشجر ، فإذا كان عنده حديقة « جنينة » بها أشجار مختلفة من نخل ورمان وعنب وثين ومانجو وجوافة وغير ذلك ، إذا كانت في حديقة واحدة وظهر صلاح نوع منها ولو في شجرة واحدة ، فإنه يصح أن يبيع باقى ثمار ذلك النوع وإن لم يبد صلاحها ، فإذا ظهر صلاح الرمان في شجرة واحدة صح له أن يبيع جميع الرمان وإن لم يبد صلاحه إذا كان لا يفرغ رمان الشجرة التي ظهر صلاحها قبل ظهور صلاح ما يجاورها ، أما إذا أثمرت شجرة مبكرة بحيث يستوى ثمرها قبل ظهور صلاح ثمر غيرها فإنه لا يجوز ، وهكذا سائر الأجناس .

أما في غير جنسه كما إذا ظهر صلاح العنب ولم يظهر صلاح التين فقول : يصح بيع التين الذي لم يظهر صلاحه بظهور صلاح العنب الذي هو من غير جنسه . وقيل : لا يصح . وكذلك اختلف فيها إذا ظهر صلاح جنس من الأجناس في حديقة من حدائق البلد ولم يظهر في باقيها فهل يصح بيع باقى الحدائق التي لم يظهر فيها صلاح الثمر قياسا على ما ظهر أولا ؟ خلاف .

ثم أن الزرع الذي له خلفه كالبرسيم والياسمين وثمار الخضر ، كالخيار والعجور والقرع والجميز تكون خلفته للمشتري حتى ينقطع ثمره وليس له وقت مؤقت . وقد علمت مما تقدم في مباحث الربا أنه لا يصح بيع الرطب بالتمر ولكن يستثنى من ذلك العرايا ، فيصح فيها بيع الرطب بالتمر اليابس بشرائط خاصة . والعرايا جمع عرية : وهى هبة الثمرة الرطبة كرطب النخل والعنب ونحوهما من الفواكه الرطبة التى تبيس وتجف إذا تركت على أصلها فتستعمل جافة كما تستعمل رطبة كالجوز والعنب والزيتون واللوز والبندق والتين الذى يصلح للتجفيف بخلاف التين الذى لا يصلح كتين حدائق مصر ، فإنه لا يجفف فلا يكون له حكم العرايا . ومثله الموزون فإنه لا يبيس . وكذلك الخوخ والرمان والفاكهة وسائر الفواكه التى لو تركت على أصلها لا تجف ولا ينتفع بها يابسة .

ويشترط لصحة بيع العرايا شروط ، الأول : أن يكون المشتري هو الذى وهب الثمرة أو من يقوم مقامه ، فإذا وهب شخص آخر رطب نخلة فإنه يصح للواهب أن يشتريها .

من الموهوب له بنفسه أو من يقوم مقامه ، وهو الذى يملك النخلة بارث أو شراء أو نحو ذلك . أما الثمن الذى يشترى به فيصح أن يكون بالتمر كيلا بأن يخرص ما عليها من الرطب « يقدر بالحدس والتخمين » فيقال هذا يساوى أردباً مثلاً ثم يدفع له أردباً من التمر بحيث لا يزيد ولا ينقص فإن قطع رطبها ووجده أكثر مما قدر بالتخمين فإن عليه أن يرد الزائد للبائع ، وإن كان أتى وثبت كونه أقل فإن للمشتري أن يرده للبائع ويأخذ ما دفعه من الثمن ولا يلزم بشيء زائد ، وإن لم يثبت كونه أقل ، لزم المشتري أن يرده كاملاً فضمن ما نقص منه . ولا يصح شراء الرطب بالتمر خرصاً في العرية الموهوبة إلا إذا كان المشتري هو الواهب أو من يقوم مقامه كما علمت . ويصح شراؤها بالتقدين وبعرض التجارة على المشهور .

الثانى : أن يقول الواهب « المسمى » حين هبة الثمرة : أعريتك هذه الثمرة ونحو ذلك . أما أن قال وهبتك فلا يجوز ، لأن الرخصة خاصة بالعرية .
الثالث : أن يظهر سلاح الثمرة حين شرائها بخرصها لا حال هبتها فإن لم يظهر صلاحها فلا يصح بيعها .

الرابع : أن يكون شراؤها بنحوها أن كان بخرصها ، فلا يصح أن يشتري الجوز الرطب مثلاً بالتمر .

الخامس : أن يدفع المشتري للبائع الثمن عند قطع الثمر المعتاد ، فإن شرط تعجيل الثمن بطل البيع وإن لم يعجل بالفعل .

السادس : أن يكون الثمن ديناً في ذمة المشتري ، فلا يصح تعيين ثمر حديقة خاصة ، السابع : أن لا يزيد المشتري من العرية عن قدر معين وهو خمسة أوسق فأقل وقد تقدم بيانه في الزكاة ، وقد ذكر هناك أن الزكاة لا تجب فيما دون خمسة أوسق .
العنفية — قالوا : الثمار لها ثلاثة أحوال : الحالة الأولى : أن لا تتعقد الثمرة ولا تبرز ولا تتميز عن زهرها ، وفي هذه الحالة لا يصح بيعها مطلقاً ، لأنها تكون معدومة ، وقد عرفت أن المعدوم غير صحيح .

الحالة الثانية : أن تظهر الثمرة وتبرز بحيث يتناثر الزهر عنها أن كان لها زهر كالجواى والمشمش ، وتتميز الثمرة ولو كانت صغيرة ، وفي هذه الحالة أما أن يظهر صلاح الثمرة أو لا يظهر ، فإن ظهر صلاحها فإن بيعها يصح مطلقاً ، ومعنى ظهور صلاحها : هو أن يؤمن عليها من العاهات والفساد ، فمقتضى اجتياز الثمرة الأدوار التى تكون فيها عرضة للفساد بسبب الآفات الجوية وغيرها فقد ظهر عند ذلك صلاحها . أما إذا لم يظهر صلاحها فإنها لا يصح بيعها بشرط تركها على الشجر ، لأن هذا شرط لا يقتضيه العقد ، فإنه يستلزم شغل الشجر المملوك للغير وهو مخالف للملك ، فإذا لم يشترط ترك الثمرة على الشجر كما لا يشترط قطعها بل سكنته على ذلك ، فإن ذلك يشمل صورتين :

في الصورة الأولى : أن يكون الثمر على حالة بحيث يمكن الانتفاع به ولو علفا للدواب ، والبيع في هذه الصورة صحيح لأنه انما يفسد بشرط الترك فقط .

الصورة الثانية : أن يكون على حالة بحيث لا ينتفع به أصلا ، والبيع في هذه الصورة مختلف في صحته ، والصحيح أنه يجوز ، لأنه مال وان لم يمكن الانتفاع به في الحال ولكن يمكن الانتفاع به بعد حين ، ومن شاء أن يجعل البيع في هذه الصورة جائزا باتفاق فإنه يصح له أن يحتال على ذلك بشراء أوراق الشجر من الثمرة ، فتكون تابعة لأوراق الشجر ، ويثبت يصح البيع باتفاق ما لم يشترط تركهما على الشجر . الحالة الثالثة : أن يعتقد بعض الثمر ويبرز دون بعضه ، ويشمل هذا أربع صور ، الصورة الأولى : أن يبيع الموجود فقط ويؤخر بيع ما لم يوجد حتى يتم وجوده ، والبيع في هذه الحالة صحيح ، وتجرى عليه أحكام ما ظهر صلاحه وما لم يظهر المتقدمة . الصورة الثانية : أن يبيع الموجود فقط بجميع ثمنه وثمر ما سيوجد ، ثم يبيع البائع للمشتري أن ينقح بما يحدث من الثمر وحكم هذه الصورة كسابقتها .

الصورة الثالثة : أن يبيع الموجود بدون ذكر لما لم يوجد وبدون اشتراط القبض ثمرة أو تركها وتشمل هذه الصورة أمرين : الأول أن يقبض المشتري المبيع ثم يثمر بعد القبض ثمرة جديدة ، وفي هذه الحالة لا يفسد البيع ، ويكون البائع شريكا للمشتري فيما حدث من الثمرة لاختلاطه بالثمرة التي كانت بارزة وقت البيع ، والقول للمشتري في مقدار ما حدث من يمينه ، لأنه في يده ومثل الثمرة التي على الشجرة ثمار الخضر التي تحدد بعد قطعها كالباذنجان والبطيخ والعجور . الأمر الثاني : أن يحدث الثمر قبل قبض المبيع ، وفي هذه الحالة يفسد البيع ، لأنه لا يمكن تسليم المبيع لاختلاط الحادث بالموجود وقت العقد ، فأشبه هلاك المبيع قبل التسليم . الصورة الرابعة : أن يبيع الموجود المعدوم وفي هذا خلاف : فقال بعضهم . ان البيع يكون فاسدا لأن بيع المعدوم منهى عنه ، وانما رخص النبي ﷺ في بيع المعدوم في السنن للضرورة ، وهذا القول هو ظاهر الرواية ، وقال بعضهم : أن البيع صحيح لتعامل الناس به ، وفي نزع الناس عن عاداتهم حرج ، وحيث أجاز رسول الله ﷺ السلم لضرورة الناس ورفع الحرج عنهم فكذا الحال هنا . ومن هذا يتضح أن الناس الذين يبيعون الحقائق « الجنائين » في زماننا يستطيعون أن يتبعوا قواعد دينهم بسهولة فليس فيها حرج عليهم ، فان في الصور التي وضعتها لهم ما فيه كفائتهم . على أنها كلها ملاحظ فيها رفع النزاع بين البائع والمشتري وقطع جرثومة الخصام ، والله الهادي الى سواء السبيل .

تنبيهان الأول : انك قد عرفت في المبحث الذي قبل هذا أن الثمر الذي على شجرة لا يتبع الشجرة في بيعه الا اذا اشترطه المشتري فهو حق للبائع ، سواء أيسر أو لم يؤبر ، والتأخير : التلقيح وهو أن يشق غلاف الطلع فيؤخذ منه ويؤخس على طلع النخلة ،

= ويدخل في الثمر والورد والياسمين ونحوهما من المشومات • أما الزرع فقد اختلف في جواز بيعه قبل أن تناله المناجل بحيث يمكن قطعه بها ، فبعضهم قال : يجوز وبعضهم قال : لا • والأوجه جواز بيعه رجاء أن يكبر بعد ، فإذا نبت الزرع وكانت له قيمة ثم بيعت الأرض التي هو عليها فإنه لا يدخل الا بالشرط ، أما إذا نبت ولم تكن له قيمة فقيل : يدخل في البيع بدون شرط • وقيل : لا يدخل الا بالشرط • والأصح أنه يدخل بدون شرط وكذلك إذا لم ينبت « كربة » البرسيم وخلفة الزرع الذي يتجدد بعد قطعه ، فقيل : يدخل • وقيل : لا يدخل •

الثاني : قد تقدم في مباحث الربا أنه يجوز بيع الرطب بالتمر ، سواء كان في العرايا أو غيرها •

الحنابلة — قالوا : لا يصح بيع الثمار حتى يظهر صلاحها ، كما لا يصح بيع الزرع حتى يشتد حبه ، وظهور الصلاح في التمر : هو أن ينضج ويطيب أكله . وفي الحب هو أن يشتد أو يبيض ، على أنه يصح بيع ما لم يظهر صلاحه بشروط • الشرط الأول : أن يشترط قطعه في الحال ، ولا يصح له أن يستأجر الشجرة أو يستعيرها لترك الثمرة عليها حتى تنضج • الشرط الثاني : أن يكون منتقما به حين القطع • الشرط الثالث : أن لا يكون مشاعا كأن كان له نصف ثمرة نخل مشاعا فإنه لا يصح بيعه قبل ظهور صلاحه ، لأنه لا يستطيع قطع ما يملكه الا بقطع ما لا يملكه وليس له ذلك •

الشرط الرابع : أن يبيعه مع الأصل بأن يبيع الثمرة مع الشجرة ، أو يبيع الزرع مع الأرض ، أو يبيع الشجرة أولا لشخص ثم يبيع له ثمرها بعد ذلك • ولا تباع ثمار الخضر التي تتجدد « الا قطعة قطعة » ، فليس له أن يبيع الا الموجود ، أما الذي يوجد بعد ذلك فإنه لا يصح بيعه الا أن يبيعه مع الأرض ، وذلك كالقضاء والعجور ولكن يصح بيعه مع أصوله « عروشه التي ينبت منها » لأن الثمار في هذه الحالة تكون تابعة للأصل •

وحكم القطن حكم الزرع ، فمتى كان لوزره ضعيفا رطبيا لم يشتد ما فيه لم يصح بيعه ، كالزرع الأخضر الا بشرط القطع في الحال • وإذا اشتد جاز بيعه مطلقا بشرط بقائه كالزرع إذا اشتد حبه ، ومثل القطن الباذنجان •

وإذا ظهر صلاح الثمر أو الزرع جاز بيعه مطلقا بغير اشتراط قطع أو ترك في محله • وإذا باع فخلا قد تشقق طلع سبكر الطاء : غلاله العنقود الأبيض — فالثمن للبائع دون المراجين والسعف والليف ، ولا ولا يشترط التأخير بالफल — التلقيح : وهو وضع ملس الفحل في فم السع الشجر وسد البائع الحق في إيقض الثمر على النخل الى وقت استوائه وكمال حالوته وذلك بشرطين : أحدهما : أن لا يشترط المشتري قطعة في الحال • الثاني : أن لا يحصل ضرر للبائع ، فإن لم يتحقق الشرطان فإن البائع يجبر على القطع •

مباحث السلم

تعريفه

السلم — بفتح السين واللام — اسم مصدر لأسلم ، ومصدره الحقيقي الاسلام ومعناه في اللغة : استعجال رأس المال وتقديمه ويقال للسلم سلف لغة ، الا أن السلم لغة أهل الحجاز ، والسلف لغة أهل العراق • على أن السلف أعم من السلم ، لأنه يطلق على القرض • فالسلف يستعمل على وجهين :

أحدهما : القرض الذي لا منفعة فيه للمقرض سوى الثواب من الله تعالى ، وعلى المقترض رده كما أخذه على ما سيأتى بيانه •

والثاني : هو أن يعطى ذهباً أو فضة في سلعة معلومة الى أمد معلوم بزيادة في السعر الموجود عند السلف ، وفي هذا منفعة للسلف • والوجه الثاني : هو الذي يقال له سلم • والسلف اسم مصدر أسلف ومصدره الحقيقي أسلاف • ويقال أيضاً سلفه ومصدره التسليف • أما تعريفه اصطلاحاً عند الشرعيين ففيه تفصيل المذاهب (١) •

= ومثل البيع في هذه الأحكام : الرهن ، والهبة ، والاجارة وأخلع ، والصداق ، فإذا وهب نخلاً أو أجره أو جعله خلاً أو صداقاً وكان عليه تمسك فان حكمه في التبعية وغيرها كالبيع •

(١) الشافعية — قالوا : السلم بيع شيء موصوف في ذمة بلفظ سلم كأن يقول : أسلمت إليك عشرين جنيهاً مصرية في عشرين أردباً من القمح الموصوف بكذا على أن أقبضها بعد شهر مثلاً •

أما أن كان بلفظ البيع كأن قال : بعني عشرين أردباً من القمح الموصوف بكذا أقبضها بعد مدة معينة بعشرين جنيهاً ففيه خلاف : فبعضهم يقول : أنه بيع فيصح فيه ما يصح في البيع من تأجيل الثمن ، وتأخير قبضه في المجلس ، وجواز استبداله بغيره ، وشرط الخيار فيه ، وبعضهم يقول أنه سلم لأن العقد في معنى السلم ولا نظير للفظ ، فلا يصح استبدال ثمنه بغيره ، فإذا كان الثمن ذهباً فلا يصح أن يعطيه حنطة كما لا يصح استبدال الثمن — وهو المسلم فيه فإذا أسلم في حنطة فلا يصح أن يدفع بدلها ذرة وكذلك لا يصح تأجيل قبض الثمن عن المجلس ، ولا يصح شرط الخيار فيه • ولكن المعتمد أن السلم لا يتحقق الا إذا ذكر لفظ السلم ، فإذا ذكر لفظ البيع كان بيعاً ، وهذا أحد أمور ثلاثة تتوقف على لفظ مخصوص وهي : السلم ، والنكاح ، والكتابة •

الحنفية — قالوا : السلم هو شراء أجل بعاجل • ويسمى صاحب السلعة المؤجلة : والنضة : مسلم — بكسر اللام — كما يسمى رب السلم • ويسمى صاحب السلعة المؤجلة : مسلم اليه وتسمى السلعة كالقمح والزبد : مسلم فيه • ويسمى الثمن : رأس مال السلم ، فإذا أراد شخص أن يشتري قمحاً مؤجلاً الى أجل مسمى بنقد يدفعه فوراً كان ذلك سلماً •

حكم السلم ودليله

وحكم السلم الجواز ، فهو رخصة مستتناة من بيع ما ليس عند بائعه • ودليل جوازه الكتاب والسنة والاجماع •

فأما الكتاب فقوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه » والدين عام يشمل دين السلم ودين غيره ، وقد فسر ابن عباس بدين السلم •

وأما السنة فهمها خبر الصحيحين : « من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ، ووزن معلوم ، الى أجل معلوم » • وقد أجمع أئمة المسلمين على جوازه •

أركان السلم

وشروطه

السلم قسم من أقسام البيع كما تقدم ، فأركان البيع أركان له شروطه وشروطه ، الا أنه للسلم شروط زائدة على شروط البيع •

والغرض منها على وجه الاجمال أن يكون البدلان في السلم وهما رأس المال « ويسمى في البيع ثمنًا » ، والمسلم فيه ويسمى في البيع مبيعًا ، ومثمنًا منضبطين محدودين بحيث

= ويسمى المشتري مسلم ، والبائع مسلم اليه • والقمح مسلم فيه ، والثمن رأس مال السلم ، ولا يشترط فيه أن يكون بلفظ السلم ولا بلفظ السلف ، بل ينعقد البيع والشراء بلفظ السلم أيضًا •

الملكية — قالوا : السلم عقد معاوضة يوجب شغل ذمة بغير عين ولا منفعة غير متماثل العوضين فقوله معاوضة معناه : ذو عوض يدفعه كل واحد من طرفي العقد لصاحبه ، خرج به الهبة والصدقة وغيرهما من العقود التي لا معاوضة فيها ، بل فيها بذل من جانب واحد فقط ، وقوله بغير عين ، خرج به بيع سلامة بعين مؤجلة من ذهب أو فضة كما تقدم في تعريف البيع ، وقوله ولا منفعة • خرج به كراء الدار ونحوه المضمون فانه عقد معاوضة بغير عين ولكن أحد عوضيه منفعة ، وفوقه غير متماثل العوضين ، خرج به السلف • للقرض « فإن المقترض يرد ما أخذه كما هو •

الحنابلة — قالوا : السلم عقد على شيء يصح بيعه موصوف في الذمة الى أجل • والذمة هي وصف يصير به المكلف لهلاً للالتزام والالتزام ، وهو معنى عام عند غيرهم وقد تقدم • ويصح بلفظ البيع كأن يقول : ابتعت منك قمحاً صفته كذا ، وكيله كذا ، أقبضه بعد شهر مثلاً ، كما يصح بلفظ السلم ويصح بلفظ ما يصح به البيع ، كملكت وأتيت ونحوه •

لا يكون فيهما جهالة من أى وجه فيقع النزاع بين المتعاقدين ، ويثور بينهما الخصام ، وذلك ما تنهيه الشريعة الإسلامية ولا ترضاه ، فيصح السلم فيما يمكن ضبطه كالأشياء التى تباع بالكيل ، أو بالوزن ، أو بالعد ، أو بالذرع لأنها محدودة يمكن ضبطها وإنما يصح بشروط تذكر فى العقد : منها : بيان جنس المسلم فيه وجنس رأس المال كأن يقول : أسلمت اليك جنينها فى تمر أو قمح .

ومنها : بيان النوع كأن يقول : تمر زغلول ، أو أسيوطى ، وقمح بعلى ، أو مسقى . ومنها : بيان الصفة كأن يقول : جيد (١) أو ردىء ، وبيان العد فى المعداد ، والذرع فى المذروع .

ومنها : بيان قدره بالكيل فى الكيال ، والوزن فى الموزن ، والعد فى المعداد ، والذرع فى المذروع . ومنها : أن يكون المسلم فيه مؤجلاً (٢) الى أجل معلوم أقله شهر (٣) فلا يصح أن يكون المسلم فيه حالاً ، أما رأس المال ، وهو الثمن ، فإنه يشترط فيه الحلول على تفصيل فى المذاهب (٤) .

(١) الشافعية — قالوا : ذكر الجودة والرداء فى المسلم فيه ليس بشرط ، وإذا أطلق ينصرف الجيد للعرف وينزل على أقل درجاته ، ولكن يجوز أن يشترط الجودة والرداء وإنما الذى يشترط هو أن يكون للمسلم فيه صفات تضبطه وتعينه ويعرف بها ، على أن تكون هذه الصفات كثيرة الوجود ، فإن كانت نادرة فلا يصح السلم ، فمثال ماله صفات كثيرة الوجود : الحبوب فى البلاد الزراعية ، والحيوان وغيرها مما يأتى مفصلاً ، ومثال ماله صفات نادرة الوجود : الجواهر الكبيرة التى تستعمل للزينة ، فإنها لا يصح فيها السلم ، وذلك لأن السلم ، يستلزم أن يبين حجمها ووزنها وشكلها وصفاءها واجتماع هذه الصفات نادر فلا يصح السلم . أما الجواهر الصغيرة التى تستعمل للتداوى فإنه يصح فيها السلم إلا العقيق فإنه لا يصح فيه لاختلاف أحجاره . والشرط أن يعرف المتعاقدان الصفات التى يختلف بها الغرض من استعمال المسلم فيه بطريق الإجمال ، كأن يعرفا أن القمح منه بعلى . ومنه : مسقى . وأن الغنم منها : « أوسيمى » وصعيدى كمعرفة الأعمى الأوصاف بالسمع ولكن لا بد من وجود عدلين يعرفان الصفات تفصيلاً بالتعيين يرجع إليهما عند النزاع ، فلا بد أن يكون لهما خبرة بصفات المبيع .

(٢) الشافعية — قالوا : لا يشترط فى المسلم فيه أن يكون مؤجلاً ، بل يصح أن يكون حالاً .

(٣) المالكية — قالوا : أقل الأجل ما يزيد على نصف شهر «خمسة عشر يوماً» ولو زيادة يسيرة .

(٤) الحنفية — قالوا يشترط أن يكون رأس مالك السلم «الثمن» مقبوضاً فى المجلس ، سواء كان عيناً «سلعة معينة» ، أو كان جنينها ، أو غيرها من العملة . ولا يشترط

ومنها غير مما هو مفصل في المذاهب (١) .

= قبضه في أول المجلس بل، يتقضى أن يقبض قبل التفرق ولو طال المجلس ، وإذا قاما من المجلس يمشيان ثم قبض المسلم إليه رأس السلم بعد مسافة فإنه يصح أن لم يتفرقا . وكذلك إذا تعاقدوا ثم قام رب السلم «المشتري» ليحضر الدراهم من داره فإنه أن لم يرغب عن المسلم إليه «البائع» يصح ، وإلا فلا .

المالكية — قالوا : إذا تأخر قبض رأس المال وهو المسلم — بفتح اللام — الثامن — عن مجلس العقد فلا يخلو : أما أن يكون ذلك التأخير بشرط كأن يشترط المسلم بفسخ المبيع «المشتري» تأخيره فسد السلم اتفاقا ، سواء كان التأخير كثيرا جدا بأن أخره إلى شأوا أجل المسلم فيه ، أو لم يكن كذلك . وأما أن يكون التأخير بلا شرط وفي هذه ففسخ لا . أحدهما : فساد ، سواء كان التأخير كثيرا أو قليلا . ثانيهما : عدم فساد سواء كان التأخير كثيرا أو قليلا .

الحنابلة — قالوا : يشترط قبض رأس مال السلم في مجلس العقد قبل التفرق ، ويقوم مقام القبض ما كان في معناه كما إذا كان عند المسلم إليه أمانة ، أو عتقة مبيعة فإنه يصح أن يجعلها صاحب السلم رأس مال مادامت ملكا له ، لأن ذلك في معنى القبض .

الشافعية — قالوا : يشترط قبض رأس المال في المجلس قبضا حقيقيا فلا ينفع فيه الحوالة ولو قبضه من المحال عليه في المجلس ، لأن المحال عليه ما دفعه عن نفسه إلا إذا قبضه رب السلم وسلمه بنفسه للمسلم إليه . وإذا كان رأس المال منفعة كما إذا قال له : أسلمت إليك دارى هذه لتتفقد بها في عشرين نعجة آخذها في وقت كذا فإنه يصح ، ولكن يشترط أن يسلمها له قبل أن يتفرقا ، وهذا وإن لم يكن قبضا حقيقيا كما هو الشرط ، إلا أن تسليمها هو الممكن في قبضها فكان بمنزلة القبض الحقيقي ، وليس معنى القبض في المجلس أن يحصل القبض قبل الانتقال من مجلس العقد ، بل معناه أن يحصل قبل تفرقهما بأبدانهما ، فلو قاما ومشيا مسافة ثم حصل القبض قبل أن يتفرقا فإنه يصح .

(١) الحنفية — قالوا : شروط السلم تنقسم إلى قسمين : قسم منها يرجع إلى العقد ، وقسم يرجع إلى البذل . فأما الذي يرجع إلى العقد فهو شرط واحد ، وهو : أن يكون العقد عاريا عن شرط الخيار للعاقدين ، أو لأحدهما . أما إذا كان رأس المال مستحقا للغير وليس ملكا لرب السلم فدفعه إليه في المجلس ثم تفرقا ، فللمالك الخيار في اجازة العقد أو فسخه ، فلو أجازة صح السلم ، وأما الذي يرجع إلى البذل فهو خمسة عشر شرطا : منها ستة في رأس المال ، وعشرة في المسلم فيه .

فأما الستة التي في رأس المال فهي ، أولا : بيان جنسه أن كان من النقدين الجنيهاً : أو غيرها من أنواع العملة . أو كان عينا كالقمح أو الشعير أو غير ذلك . ثانيا : بيان نوعه كأن يبين أن هذا الجنيه «مصرى أو انجليزي» أو هذا القمح «بعللى أو مسقى» . ثالثا : بيان =

= صفته كأن يقول : هذا جيد ، أو ردىء أو متوسط . رابعا : بيان قدره كأن يقول : خمسة جنيهات ، أو عشرة أرادب من القمح أو الشعير . وهل تقوم الإشارة مقام بيان القدر أولا ؟ والجواب أنها تقوم مقامه إذا كان الثمن من المذروعات أو المعدودات المتفاوتة . فإذا قال له : أسلمت إليك هذا الثوب ، أو هذه الكومة من البطيخ في كذا فإنه يصح وإن لم يبين عدد أذرع الثوب ، ولا عدد الكومة من البطيخ . أما إذا كان الثمن من المكيلات أو الموزونات فإن فيه خلافا : فقليل : الإشارة تكفى ، وقيل ، لا تكفى ، ولا بد من بيان القدر . خامسا : أن يكون مقبوضا في مجلس السلم وقد تقدم ، (وأما العشرة التي في المسلم فيه فمنها الأربعة الأول التي في رأس المال وهي : بيان الجنس والنوع والوصف والقدر . والخامس : أن يكون مؤجلا وقد تقدم بيانه . والسادس : أن يكون الصنف موجودا في الأسواق وسيأتى . السابع : أن يكون مما يتعين بالتعيين وقد تقدم . الثامن : بيان مكان الدفع فيما يحتاج إلى نفقات كالبر ونحوه . التاسع أن لا يشمل البدلان على علة ربا الفضل وهي القدر والجنس كما تقدم . والعاشر : أن يكون من الأجناس الأربعة : المكيلات والموزونات والمعدودات المتقاربة والذروعات . رابعا : بيان قدره ، فلا بد أن يكون معلوم القدر بالكيل أو الوزن أو العد أو الذرع ، فأما المكيلات فإنه يصح فيها السلم ، سواء كانت جنوبا أو غسلا أو لبنا أو سمنا أو تراء . وهل يصح أن يسلم فيها بالوزن أو لا ؟ خلاف : المعتمد أنه يصح ، لأن المعول عليه إنما هو الضبط ، ولا بد أن يكون قدر المكيال معروفا بين الناس ، فلا يصح أن يقول له : أسلمت إليك جنيتها في ٢٠ قصعة من القمح إذا لم تكن القصعة مكيالا معروفا بين الناس . كالكمية . ونصوها . وأما الموزونات فإنه يصح فيها السلم ، إلا إذا كانت أثمانا وهي النقدان من الذهب والفضة ، فلا يصح أن تقول : أسلمت إليك هذا الثوب في جنيه زنته كذا ، أخذه بعد شهر مثلا لأن الجنيه لا يصح أن يكون مسلما فيه ، لأن شرط السلم أن يكون المسلم فيه مما يتعين بالتعيين ، وقد عرفت أن النقدين من الذهب والفضة لا تتعين بالتعيين وهل يعتبر ذلك بيعا للثوب بأن يجعل الثوب مبيعا والجنيه ثمنا مؤجلا أو لا ؟ قولان ، فقليل : يعتبر ورجحه بعضهم . وقيل : لا ، وصححه بعضهم .

وأما المعدودات فإنه يصح السلم في المتقاربة منها كجوز الشام « عين الجمل » فإن أحاده متقاربة حتى إذا استهلك أحد شيئا منها كان للملكه الحق في أخذ مثله ، أما المتفاوتة إذا استهلكته فإنه يكون للملكه قيمتها . ومن المتفاوت القرع والرمان ، فلا يصح أن يقول : أسلمت إليك جنيتها في مائة بطيخة ، أو مائتي رمانة ، لأن أحاده متفاوتة فلا يمكن ضبطها . ومن المتقارب بيض الدجاج لأنه وإن كان بعضه أكبر من بعض ولكن الكمية التي يحتوى عليها البياض والصفار متقاربة ، ومثله بيض النعام إذا كان الغرض من شرائه أكله ، أما إذا كان الغرض استعمال قشره فإنه يكون متفاوتا لأن بعض قشره كبير وبعضه صغير ، ومن =

— المعدود المتقارب الفلوس : « العملة المتخذة من غير الذهب والفضة » كالقروش النيكل والنحاس فيجوز فيها السلم . فيصح أن يسلم اليه جنيها في مائة وعشرين قرشا يأخذها بعد شهر .

ومن المعدود المتقارب اللبن : الطوب النىء . وكذلك الآخر : والطوب المحروق ، فيصح أن يقول لأحد العمال : أسلمت اليك جنيها في ألفين من الأخضر . ولكن يشترط أن يبين صفة القالب الذى يضرب به كأن يقول : حجمه كذا طولاً وعرضاً ، وكذلك يبين مكان الأرض التى يضرب الطوب عليها كما يبين العدد .
وأما المذروع الذى يباع بالذراع كالقمائش والبسط والحصير فإنه يصح فيها السلم أيضاً بشروط :

الأول : أن يبين مقدار طوله وعرضه .
الثانى : أن يبين صفته كأن يقول : ثوب غير مخيط من قطن أو كتان أو صوف أو حرير مركب من نوعين مختلفين .

الثالث : أن يبين محل صنعه كأن يقول : قطنية شامية ، أو مصرية . أو يقول : مقطع ، سكاروت يابانى . أو هندي . أو ملاءة محلاوى ، أو اخميمى ونحو ذلك . وإن كان حريراً فينبغى أن يبين زنته مع عدد الأذرع ، لأن الوزن له مدخل في اختلاف الثمن ، فإن الديباج وهو نوع من الحرير كلما ثقل وزنه زادت قيمته ، وبالعكس غيره من أنواع الحرير .

ويصح السلم في السمك القديد الذى فيه الملح « البكلاء » ، ثم إن كان كبيراً فإنه يصح فيه السلم بالعدد ، وإن كان صغيراً فإنه يصح فيه وزناً وكيلاً ، فيصح أن يسلمه جنيهاً فأكثر على أن يأخذ به عدداً معيناً من سمك البكلاء الموصوف بالأصناف التى تعينه كفرنساوى أو انجليزى إذا كان كبيراً . أما إذا كان صغيراً « كالسردين » المقدد المملوح فإنه يجوز وزناً ونقيلاً . وكذلك يصح السلم في السمك الطرى « الطازة » ، ولكن إن كان لا ينقطع في وقت من الأوقات صح فيه بدون قيد . أما إن كان ينقطع في بعض الأحيان كالجهات الذى يتجمد فيها الماء في الشتاء فلا يوجد فيها السمك ، فإن الأجل يجب أن يكون ملاحظاً فيه وجود السمك ، فلا يصح امتداده الى الزمن الذى ينقطع فيه .

ولا يصح السلم في الحيوان مطلقاً ، وهل يصح في أطرافه بعد ذبحه كالأكراع والرأس ؟ خلاف : المشهور أنه لا يصح أيضاً كالحيوان ، وقال بعضهم : لا بأس به وزناً بعدم ذكر النوع وبلقى الشروط . وكذلك اللحم فإن فيه خلافاً ، والفتوى على أنه يصح فيه السلم . ولا يصح السلم في المطب بالحزمة كأن يقول له : أسلمتك جنيهاً على أن آخذ به هاتئة بحزمة لعدم الضبط ويصح فيه وزناً . وكذلك لا يصح السلم في المشبائش الخضراء التى ترعاها الدواب كالبرسيم ونحوه بالقت والفتة : الحزمة . وإذا ضبط بما لا يؤدى الى نزاع

فإنه يجوز، ولا يصح السلم في العقيق والبلور ونحوهما لتفاوت أحادهما تفاوتاً كبيراً، وكذا لا يصح في اللالىء الكبار، أما اللالىء الصغيرة انتهى تباع وزنا فإنه يصح فيها السلم، فيجوز أن يقول للمائع ونحوه: أسلمتك مائة جنيه في لؤلؤة صفتها كذا، زنتها كذا.

الحنابلة — قالوا: شروط السلم سبعة: أحدها: أن يصف المسلم فيه بما يختلف به الثمن اختلافاً ظاهراً بأن يذكر جنسه ونوعه ولونه وبلده وكونه قديماً أو جديداً.

ثانيها: أن يذكر قدره وقد تقدم، ولا بد أن يكون المكيال معروفاً عند العامة.

ثالثها: أن يشترط أجلاً معلوماً. رابعها: أن يكون المسلم فيه كثير الوجود في وقته.

لما إن كان نادراً كالعنب في غير وقته فإنه لا يصح، خامسها: أن يكون رأس المال مقبوضاً في مجلس العقد وقد تقدم. سادسها: أن يكون المسلم فيه ديناً في الذمة فإذا أسلم في دار أو عين موجودة فإنه لا يصح. سابعها: أن يكون المسلم إليه من الأمور التي تضبط صفاتها كمكيلات والموزونات والمعدودات والمذروعات. فأما المكيلات فيصح السلم فيها، سواء كانت حبوباً أو غيرها كالألبان والأدهان والعسل ونحوه. فإن أسلم في حبوب فإنه يشترط أن يصفه بأربعة أمور:

أحدها: ذكر النوع فيقول مثلاً: قمح هوانى أو بعلى أو غيره.

ثانيها: ذكر البلد فيقول: قمح بحيرى، أو صعيدى، أو هندى، أو استرالى.

ثالثها: ذكر قدر الحب من صغر أو كبر.

رابعها: ذكر القديم والجديد، وكذلك العدس، فإنه يشترط ذكر نوعه كصحيح أو مدشوش وبلده كاسناوى أو غيره، وكونه قديماً أو جديداً، وكون حبه كبيراً أو صغيراً، أو سليماً أو مكسراً، وهكذا سائر أصناف الحبوب.

ولا يصح السلم في القمح إلا إذا فصل من تبته، ومثله باقي الحبوب.

وإذا أسلم في ثمر فإنه يشترط أن يذكره فيقول: تمر، ويذكر نوعه فيقول: زغلول أو سمان، ويذكر قدر حبه صغيراً أو كبيراً، ويذكر لونه فيقول: أحمر أو أصفر، ويذكر بلده فيقول: واهى أو أسيوطى، ويذكر حداثته وقدمه فيقول: جديد أو قديم، ويذكر جودته ورداءته فيقول: جيد أو ردى.

ومثل التمر اليابس الرطب، فينبغى وصفه بهذه الأوصاف.

وإذا أسلم في عسل، فينبغى أن يذكر فيه بلده كمصرى أو غيره، وأن يذكر زمنه فيقول: ربيعى أو صيفى، ويذكر لونه فيقول: أبيض أو أسود، ويذكر جودته ورداءته، وأنه مصلى من الشمع أو لا.

وإذا أسلم في سمن، فينبغى أن يضبطه بالنوع فيقول: سمن هنان، أو معز، أو بقر، أو جاموس وباللون فيقول: أبيض أو أصفر أو أخضر، وبالجودة والرداءة فيقول: جيد أو ردى. وبالحرى فيقول: بحررى أو صعيدى، لأن قيمة الثمن تختلف باختلاف الحرى، =

• • • • •
= ولا حاجة الى ذكر القديم والحديث ، لأن القدم عيب في السمن يرد به ، ويصف الزبد بأوصاف السمن ، ويزيد زبد يومه أو أمسه •

وإذا أسلم في لبن ، فإنه يضبطه بذكر النوع فيقول : لبن ضأن ، أو معز ، أو جاموس ، أو بقر ، ويذكر المرعى ولا يحتاج الى ذكر اللون ولا الى ذكر اليوم أو الأس ، لأنه إذا أطلق ينصرف الى اليوم •

وأما الموزونات فإنه يصح فيها السلم ، سواء كانت خبزا أو فاكهة ، أو لحما نيئا ولو مع عظمه أو رصاصا أو نحاسا أو غير ذلك • فإذا أسلم في لحم : فينبغي بيان قدره أولا ، وبيان نوعه من بقر جواميس أو ضأن أو معز ، وبيان سنه وبيان ذكوره وأنثوته ، وبيان كونه خصيبا أو غيره ، وبيان كونه رضيعا أو قطيما ، معلوما أو راعية ، سمينا أو هزيلا • فإن كان السلم في لحم طير فإنه لا حاجة فيه الى ذكر الأنوثة والذكورة الا إذا كانت تختلف قيمته بهما فالحكم ادجاج ، فإن لحم الدين أقل من لحم الأنثى فيه ، ولا حاجة الى أن يبين موضع القطع فيقول : من الفخذ مثلا ، الا إذا كان الطير كبيرا يؤخذ منه بعضه فالحكم النعام فإنه يبين موضع القطع لاختلاف العظم ، ولا يصح السلم في اللحم المطبوخ ولا اللحم المشوى • وإذا أسلم في الخبز ، فينبغي أن يذكر كونه خبز بر • أو شعير ، أو دخن ، أو ذرة ويذكر البيوسة والرطوبة واللون •

وإذا أسلم في السمك ، فينبغي أن يذكر نوعه فيقول : من النهر ، أو من البركة ، وأن يذكر صفته فيقول : بوري أو بلطي مثلا ، وأن يذكر كبره أو صغره ، موسمته وهزاله ، وأن يذكر كونه طريا أو مملوحا « بكلاه » •

وإذا أسلم في رصاص أو نحاس أو حديد فإنه يضبطه بذكر نوعه ولو أنه ان كان يختلف به ثمنه كالنحاس الأصفر والأحمر والابيض ، وذكر نعومته وخشونته ، ويزيد في الحديد كونه ذكرا أو أنثى ان كان العرف على أن ثمنه يختلف باختلاف ذلك ، ولا يصح السلم في الفلوس وزنا بشيء موزون ، فإن كانت الفلوس وزنية فلا يصح أن يسلم فيها شيئا يباع بالوزن كأن يقول أسلمت اليك ثوبا من الحرير زنته كذا في مائتي قرش من النيكل مثلا فإنه لا يصح لتحقق علة ربا النسبة فيهما وهو الوزن ، إذ لا يحصل بيع موزون بموزون مع التفاؤل نسبية • أما ان كان الفلوس عددية فإنه يصح السلم فيها على الأصح ولو كانت مستعملة لأنها عرض لا ثمن كما تقدم ، وقيل لا يصح على أنه يصح في الأثمان الخالصة بشرط أن يكون رأس المال غير سليم ، فيصح أن يقول له أسلمتك هذا الثوب في جنبيه أخذه بعد شهر ، أما إذا قال له : أسلمتك هذا الجنيه في سبعة من « الريالات » أخذها بعد شهر مثلا فإنه لا يجوز لأنه يكون ربا •

وأما المعداد المختلف التي تتفاوت أقطارها فإنه لا يصح السلم فيه الا في الحيوان لأنه هو الذي يمكن ضبط صفاته ، فلا يصح في بيض ولا برمان ولا بطيخ الى غير ذلك •

==الأشياء المختلفة آحادها التى تباع عدا عوقيل يصح فى المتقارب منها كالجوز الشامى وبيض الدجاج • وينضب الحيوان بذكر سنة وذكرته وأنوثته وسمنه وهزاله • وكونه راعيا معلوقا، بالغاً أو صغيراً ، ولونه ان كان نوعه مختلف اللون كالغنم البيضاء ، أو السوداء ، أو الحمراء وتنضب الابل بأربعة أوصاف :

النتاج فيقول : من نتاج بنى فلان ، والسن فيقول : بنت مخاض مثلاً ، واللون فيقول : بيضاء أو حمراء أو زرقاء • والأنوثة فيقول : ذكراً أو أنثى • وتنضب الخيل بأوصاف الابل الأربعة المذكورة ، ولا بد من ذكر نوعها فيقول فى الأبل : بخثية ، أو عرابية ، ويقول فى الخيل : عربية أو هجين أو برذون ، ويقول فى الغنم : ضأن أو معز ، الا البغال والحمير فانه لا أنواع لها •

ويضبط اللبن « الطوب النىء » بالتراب الذى يضرب منه والثخانة • وأما المذروع كالثياب ، فانه تنضب بذكر نوعها فيقول : كتان ، أو قطن ، أو حرير ، أو صوف ويذكر بلدها فيقال قماش مصرى ، أو شامى ، ويذكر طولها أو عرضها ، وصفاتها ورقمتها وغلظها ونعومتها وخشونتها ، ولا يذكر زنتها ، فان ذكرها لم يصح السلم • وبالجمله فانه ينبغى أن يذكر فى كل نوع من هذه الأنواع الصفة التى يترتب على ذكرها وعدمه اختلاف فى الثمن اختلافا ظاهراً •

واذا أسلم فيما يباع كيلاً بالوزن كأن قال أسلمتكم جنيهاً فى قنطارين من القمح فقول : يصح ، وقيل : لا • واختار الأول كثير ، لأن الغرض معرفة القدر والمكان وذلك متحقق • ~~المالكية~~ — قالوا : شروط صحة السلم الزائدة على شروط صحة البيع سبعة : الشرط الأول : قبض رأس المال كله وقد تقدم الكلام فى جواز تأخيريه وعدمه ويجوز شرط الخيار فى رأس المال أو فى المسلم اليه قبل قبض المال مدة ثلاثة أيام لا أكثر • ولو كان رأس المال داراً على المعتمد • فان نقد رأس المال فسد العقد بشرط الخيار • وذلك لأنه بعد أن يقبض المسلم اليه ، الذى هو فى حكم البائع « رأس المال الذى هو فى حكم الثمن مع شرط الخيار ، كأن رأس المال متردداً بين كونه سلفاً يصح أن يأخذ من دفعه ، وبين كونه ثمناً فلا ينعقد السلم • وإذا شرط نقد رأس المال مع شرط الخيار بطل العقد أيضاً وان لم ينعقد بالفعل ، لأن المشروط لازم للشرط ، حتى ولو نزل عن الشرط فان العقد لا يرجع صحيحاً ، وإذا تطوع رب المسلم ونقده رأس المال ، فان كان معيناً كثوب معين أو حيوان معين فانه يصح • أما ان كان غير معين كالجنيه فانه لا يصح •

ويصح أن يكون رأس المال منفعة شئ معين كسكنى دار ، أو استخدام حيوان ، فاذا قال له أسلمتكم سكنى دارى مدة كذا فى عشرين نعجة أخذها بعد شهر مثلاً فانه يصح • أما جعل المنفعة بدلاً عن الدين ، فان فيها خلافاً ، فان كان له عند تجار مثلاً ديناً فكله يعمل صندوقاً وأحضر له ذلك الدين • قيل : يصح ، وقيل : لا • ولا بد من قبض الدار التى =

جعلت منفعتها رأس مال نبل تمام أيام ثلثه . أما الحيوان فيجوز تأخير أكثر بدون أن يشترط التأخير لأن الحيوان يجوز تأخيره كذلك ، سواء جعل هو رأس المال أو جعله منفعة ، أما إذا اشترط التأخير فانه لا يجوز .

الشرط اساني من شروط السلم : ما اشتمل على نفى خمسة أشياء :
 احدها : أن لا يكون رأس المال والمسلم فيه طعامين ، سواء كانا متحدى الجنس أو لا فلا يصح أن يقول : أسلمت أردب قمح في أردب قمح ، كما لا يصح أن يقول : أسلمت أردب قمح في أردب فول احده بعد شهر مثلا ، لأن في هذا ربا للنساء ، فإذا قال له : أسلمت أردب قمح في أردب ونصف ممح أخذه بعد شهر كان فيه ربا فضل ونساء ، فإذا وقع بلفظ القرض بدون زياده جاز . ان يقول له : أقرضك أردب قمح أخذه بعد شهر .
 ثانيها : أن لا يكون تسدين . فلا يصح أسلمتك جنيتها في جنيتها ، كما لا يصح أسلمتك جنيتها في « خمسة ريالات » وانما لا يصح إعالة الربا المذكورة ، والفلوس الجدد في باب السلم مثل النعمدين ، فلا يجوز ستم بعضها في بعض ، فلا يجوز أن يقول : أسلمتك عشرين قرشا في عشرين مرسا من النحاس .

ثالث : أن لا يكون رأس مال أقل من المسلم فيه إذا كان من جنسه فلا يصح أن يقول : أسلمت هذا انبوب في ثوبين من جنسه ، أو أسلمتك قنطارا من القطن في قنطارين أو أردبا من الجبس في أردبين . إلا إذا اختلفت المنفعة في أفراد الجنس الواحد بحيث تعادل منفعة الواحد منفعة الاثنين كالحمار السريع المشى ، فانه يصح أن يكون سلما في حمارين ضعيفين مشيهما بطنى . ودنحصان الذى يسبق غيره أكثر من غير سابق ، وكسيف قاطع جيد في سيفين أقل منه ، أما الجنسان المختلفان فانه يجوز أن يسلم أحدهما في الآخر ، ولو كانت منفعتهما متقاربة كتوب رقيق من القطن وثوب غليظ فانه يصح أن يجعل أحدهما رأس مال السلم والآخر مسلما فيه .

رابعها : أن لا يكون رأس المال رديئا والمسلم فيه جيدا إذا كانا من جنس واحد ، فلا يصح أن يقول له : أسلمت اليك قطنية شاذية في قطنية بلدية آخذها بعد شهر ، أو يقول له : أسلمتك قنطارا من الكتان الأسمر في قنطار من الكتان الأبيض الناصع آخذها بعد شهر ، إلا إذا اختلفت المنفعة بحيث تكون منفعة الشيء الواحد من الجنس تعادل اثنين كالقطن المادة والقطن « السكلاريديس » فان القنطار الواحد من الثاني يعادل اثنين من الأول ، فيصح أن يسلم الواحد في اثنين .

خامسها : أن لا يكون رأس المال جيدا والمسلم فيه رديئا ، فلا يصح أن يسلم أردبا من القمح في أردب من الشعير ، ولا ثوبين في ثوب ، لأنه يكون من بساب الضمان بجعل ، وذلك لأن المسلم اليه ضمن لرب السلم الثوب الذى لا يدفعه له في الوقت الذى أجل اليه في نظير الثوب الذى يأخذه الآن وهو متمتع ، أو ضمن له أردب الشعير في نظير المنفعة =

• • • • •

= التي يأخذها زيادة عليه من اردب التمتع.

الشرط الثالث : من شروط السلم : أن يكون المسلم فيه مؤجلاً أجلاً معلوماً للمتعاقدين وأقله خمسة عشر يوماً كما تقدم ، إلا إذا أسلم في شيء واشترط تسليمه في بلد غير بلد العقد بمجرد وصوله لذلك البلد ، ولذلك شروط :

الأول : أن يكون على بعد مسافة يومين من بلد العقد على الأقل وان لم يلفظ بذكر المسافة ، فإن كانت أقل فلا بد من التأجيل خمسة عشر يوماً .

الثاني : أن يشترط العاقدان الخروج من بلد العقد ، وأن يخرجاً فوراً بالفعل منها كي يدفع المسلم إليه لرب المسلم فيه بمجرد وصولهما إلى البلد طبقاً للشرط ، فإن لم يشترطاً الخروج ولم يخرجاً بالفعل فلا بد من التأجيل نصف شهر .

الثالث : تعجيل رأس المال في المجلس أو قريباً منه .

الرابع : أن يكون سفرهما أو كليهما في يومين بالبر ، أو ببخرة لا تتأثر بالرياح حتى لا يتعطل سيرها .

الخامس : أن يخرجاً في نفس اليوم الذي حصل فيه العقد ، فإن فقد شرط من هذه الشروط : تعين التأجيل لمدة خمسة عشر يوماً .

الشرط الرابع من شروط السلم : أن يضبط المسلم فيه أو رأس السلم بما جرت عادة الناس في الجهة التي وقع فيها العقد أن يضبطوا به من كيل أو وزن أو عد .

فالتمتع جرت عادة الناس أن يضبطوه بالكيل ، ومنهم من يضبطه بالوزن ، فيصح السلم فيه كيار وورنا ، واللحم جرت عادة الناس أن يضبطوه بالوزن ، فيصح السلم فيه وزنا . والبر جرت عادة الناس أن يضبطوه بالعد ، ومنهم من يضبطه بالوزن ، فيصح السلم فيه عداً ووزناً ، ولما كان الرمان مما تتفاوت أحاده ، فيجب أن يقيس طول كل رمانة وعرضها ، ويحفظ ذلك المقياس ليرجع إليه عند اللزوم ، وسواء وضع ذلك المقياس عند أمين أو كتب بيانه في ورقة أمضاهما العاقدان ، فإن الغرض من التوثيق يحصل فيصح أن يقول : أسلمتك جنيتها في قنطار من الرمان كل رمانة سعة هذا الخيط ، أو سلمتك جنيتها في مائة رمانة ، حجم كل رمانة كذا طولاً وكذا عرضاً وعمقاً ، ومثل الرمان الأبيض .

ويصح السلم في الخضر والحشائش كالبرسيم « والدراو » ويضبط بالحمل — بكمر الهاء — كأن يقول له أسلمتك جنيتها في مائة حمل برسيم . كل حمل ملء هذا الحبل ، ويوضع الحبل تحت يد أمين ، أو يقاس طوله وسمكه بمقياس مخصوص ويكتب في ورقة ومثل ذلك للكرات والكبرة ولا بد أن تكون آلة الكيل أو الوزن معلومة ، فإذا ضبط بشيء مجهول كملء هذه القصة مثلاً ، أو وزن هذا الحجر ولم يكن مقدراً بمقياس مخصوص فإن السلم يفسد .

الشرط الخامس : أن تبين الصفات التي تختلف رغبات الناس من أجلها كالصنف والجودة =

• • • • •
 = والرداءة، والتوسط بينهما واللون إذا كان له دخل في اختلاف قيمة المسلم فيه أو رأس المال،
 فإن رغبة بعض الناس تنبعث إلى لون الغنم البيضاء للانتفاع بأصوافها البيضاء، وبعضهم
 بالعكس يرغبون في الحمراء أو السوداء فيترتب على ذلك اختلاف في قيمتها، أما إذا لم
 يترتب عليه اختلاف في القيمة بحسب العرف فلا يشترط ذكره •

فإذا أسلم في قمح فإنه يشترط أن يبين قدره بالكيل أو ألوزن أن تعارف الناس على
 وزنه • ويبين صنفه فيقول : بعلى أو مسقى، ويبين جودته وغيرها، ويبين كونه ملأنا أو
 ضامرا • ويبين كونه قديما أو جديدا أن ترتب على ذلك البيان اختلاف الثمن، أما بيان لون
 الفمخ فليس شرطا لأن ذكر الصنف يبنى عنه، وكذلك لا حاجة لى بيان كونه خاليا من الطين
 أو لا • غلت أو نظيف • لأن هذا يحتمل على الغالب المتعارف، فإن لم يكن فيحمل على
 المتوسط • ويندب البيان دفعا للنزاع، ويجب بيان الجهة الوارد منها إذا كان في بلده غير
 أصناف النابت فيها كالتوتى، والاسترالى، والروسى •

وإذا أسلم في حيوان فإنه يشترط أن يبين نوعه، هل هو غنم أو بقر، ضأن أو
 معز • ويبين جودته ورداءته، ويبين لونه أن ترتب عليه اختلاف في الثمن، وكذلك يبين
 سنه وكونه ذكرا أو نثى، وكونه سمينا أو غير سمين •
 وإذا أسلم في تمر فإنه يبين نوعه وجودته ورداءته، وكبره وصغره وقدره، والجهة
 التى ورد منها •

وإذا أسلم في سسل فإنه يبين نوعه، هل هو عسل نحل أو قصب، أو بنجر أو
 سكر • ويبين جودته ورداءته ولونه أن ترتب عليه اختلاف في الثمن، وإن كان عسل نحل
 فإنه يبين مرعاه، لأنه يختلف بذلك طعما، فإن الذى يقتطف من زهر الكروم أجود عسلا
 من غيره وأنلى ثمنا •

وإذا أسلم في لبنه فإنه يشترط أن يبين نوعه من ضأن أو معز الخ الصفات المذكورة
 في الحيوان، وزيد عليها بيانه كونه حصيا أو لا، معلوما أو راعيا، ولا يشترط أن يبين
 المكان الذى يقطع منه اللحم كالغخذ والذراع، إلا إذا اختلفت الأغراض في ذلك فإنه يجب
 البيان •

وإذا أسلم في سسل فإنه يشترط أن يبين صفته وجودته، ويبين كونه كبيرا أو صغيرا
 أو متوسطا، وبالجمله ينبغي أن يبين في كل نوع ما يضبطه من الصفات التى يترتب عليها
 اختلاف في الثمن عادة في مكن العقد •

الشرط السادس : من شروط السلم أن يكون المسلم فيه دينيا في ذمة المسلم إليه،
 فلا يصح أن يكون معيقا، سواء كان حاضرا كان يقول : أسلمت إليك جنينا في هذا
 الثوب الحاضر، أو غائبا كان يقول له : أسلمت إليك جنينا في الثوب الغائب الحاضر،
 لأن تعيينه يستلزم أن يبيع شيئا معينا يتأخر قبضه وهو غير جائز، فإن لم يكن عنده كان =

• • • • •
 = بيبا لشيء غير موجود وهو منهي عنه أيضا ، والذمة وصف اعتباري يحكم به الشرع
 ويقدر وجوده في الشخص من غير أن يكون له وجود حقيقي قابل للالتزام ، كأن يلتزم على
 نفسه شيئا كضمان ودين ، وقابل للالتزام من الغير فإن يقول له : ألزمك حق فلان .
 الشرط السابع : أن يوجد المسلم فيه عند حلول الأجل ، فلا يصح أن يسلم في فاكهة
 مثلا مؤجلة الى زمن لا توجد فيه •

الشافعية - قالوا : شرط السلم شروط البيع ما عدا رؤية المبيع . فإنها شرط في صحة
 البيع كما تقدم ، يخالف رؤية المسلم فيه فإنها ليست بشرط لأنها رخصة مستثناة من منع بيع
 المعدوم ، ويزيد السلم على البيع شروطا أخرى بعضها يتعلق برأس مال المسلم ، وبعضها يتعلق
 بالمسلم فيه ، وكلها شروط لصحة عقد السلم ، فلا يصح إذا تخلف شرط منها ، فأما التي تتعلق
 برأس المال فهي شرطان :

الشرط الأول : أن يكون رأس المال مال السلم حالا غير مؤجل فلا يصح تأجيله •
 الثاني : تسليمه بالمجلس وقد تقدم قريبا لانه لو تأخر يكون بيع دين بدين ، ولا فرق
 في ذلك بين أن يكون رأس المال عينا أو منفعة كأن يقول : أسلفت اليك سكنى دارى مسدة
 كذا نظير في كذا من الغنم ، فلا بد من تسليمها كما تقدم ، وأما التي تتعلق بالمسلم فيه فهي:
 أولا : بيان مكان تسليم المسلم فيه ان لم يكن المكان الذي حصل فيه العقد صالحا
 للتسليم ، سواء كان السلم حالا أو مؤجلا ، أما اذا كان المكان صالحا للتسليم ، فان كان
 نقله لا يحتاج الى نفقات فلا يجب البيان ، سواء كان السلم حالا أو مؤجلا ، وقد تقدم أن
 السلم يصح حالا أو مؤجلا •

ثانيا : القدرة على تسليم «المسلم فيه» عند حلول الأجل ان كان مؤجلا ، أو بالعقد
 ان كان حالا ، فاذا أسلم في فاكهة وأجلت الى أمد لا توجد فيه فلا يصح السلم •
 ثالثا : أن يكون المسلم فيه مقدورا على تسليمه عند وجوبه بلا مشقة عظيمة ، ويجب
 التسليم في السلم الحال بالعقد ، وفي المؤجل بحلول الأجل : وهذا الشرط من شروط البيع
 أيضا فليس بزائد عليها ، وإنما يترتب عليه شيء آخر زائد على شروط البيع وهو : ما
 اذا أسلم في شيء يندر وجوده كالجواهر الكبار والياقوت فإنه لا يصح السلم فيها لتعذر
 وجود الصفات المطلوبة في السلم فيها ، اذ لا بد من التعرض للحجم والشكل وصفاء اللون
 ونحو ذلك ، وهذه الصفات يندر اجتماعها ، فالشرط أن لا يسلم في شيء يندر وجوده ، أو
 يكثر وجوده ولكنه ينقطع عند حلول الأجل ، فلا يصح السلم في الفاكهة ونحوها بعد
 انقطاعها •

فاذا حصل عقد السلم فيما يندر وجوده ، أو فيما ينقطع عند حلول الأجل كان لرب
 السلم « المشتري » الحق في الخيار بين أمرين : فاما أن يصبر حتى يوجد المسلم فيه ، واما
 أن يفسخ العقد وله هذا الحق على التراخي ، فله أن يستعمله في أي وقت شاء ، ولو أسقط =

• • • • •

== حقه في الفسخ لم يسقط على الأصح .

رابعاً : أن يكون المسلم فيه منضباً ، فلا يصح السلم فيما تركب من أجزاء مختلفة لا يمدن ضبطها ذلك . والفصح المخلوط بالشعر الكثير والأحذية المبطنه ، أما غير المبطنه « كالصنادل » والخف غير المبطن فإنه يصح السلم فيه بشرط أن تكون متخذة من الجوخ ونحوه ، أما المتخذة من الجلد فإنه لا يصح السلم فيها ، لأن الجلد لا يصح فيه السلم ، ومن المركب من أجزاء رموس الحيوانات المذبوحة فإنه لا يصح السلم فيها ولو بعد تنقيتها من الشعر ، ومنه معجون الروائح العطرية كالعالية المركبة من نحو مسك وعنبر ودهن فلا يصح السلم فيها .

خامساً : أن لا يكون المسلم فيه مبيعاً بل ديناً لأن السلم موضوع لببيع شيء في الذمة ، فإذا قال له : أسلمت إليك هذا الجنيه في هذا الثوب فإنه لا يصح ، وكذلك لا يصح أن يكون جزءاً من معين ، كاسلمت إليك هذا الجنيه في أردب قمح من هذا الجرن بخصوصه .

سادساً : أن يبين جنسه ونوعه ، ويذكر الصفات التي يترتب عليها اختلاف الثمن عادة ، فإذا أسلم في حيوان فعليه أن يذكر جنسه ونوعه فيقول : غنماً ، أو بقراً ، أو إبلًا ، ثم يذكر سنه ولونه ، وهل هو ذكر أو أنثى ، ويذكر في الطير زيادة على ذلك كونه صغيراً أو كبيراً ، أما سنه فلا يلزم ذكره إلا إذا كان معروفاً .

وإذا أسلم في ثياب فعليه أن يذكر عرضها وطولها ، ورقتها وثخانتها ، ونعومتها وخشونتها ، ويبين أن كانت خماً أو مقصورة .

وإذا أسلم في سمن أو زبد فعليه أن يبين قدره وزناً أو كيلاً ، ويبين الحيوان الذي أخذه منه ، فيذكر أن كان سمن بقر ، أو غنم ، أو جاهوس ، أو جمال ، ويبين كونه جديداً أو قديماً ، ومثله الزبد فعليه أن يبين الصفات المذكورة في السمن ، ويزيد عليها أن كانت جافة أو رطبة .

وإذا أسلم في جبن فعليه أن يذكر نوعه فيقول : جبن غنم ، أو بقر ، أو جاموس ، ويذكر صفته إن كان مأخوذاً من الرائب ، أو الخض ، أو اللبن ، ويذكر بلده فيقول : صعيدى ، أو بحيرى ، ومثله القشدة « القشطة » فيصح السلم فيها مع هذه البيانات .

سابعاً : أن يكون المسلم فيه معلوم القدر بأن يكون مما يكال أو يوزن ، أو يمد ، أو يذرع ، فإذا أسلم في محبوب فإن عليه أن يذكر قدرها ، ولا يجوز تعيين مكيال غير معروف القدر ككوز أو قصعة ، فلو عينه فسد السلم ، ويصح السلم فيما يكال بالوزن وعكسه ، بخلاف ما تقدم في الربا ، وهنا يصح أن يسلم في الحنطة كيلاً ووزناً إن كان ينضبط بالوزن ، ومثل المحبوب : الجوز واللوز والفسق واللبن ، فيصح السلم في ذلك كيلاً ووزناً ، أما المعدود المتفاوت الأعداد فإنه يصح فيه السلم وزناً كالبطيخ والقثاء ونحو ذلك مما =

• • • • •
 = هو أكبر من التمر ، فإنه لا يصح فيه الكيل، فيصح أن يسلم فيه بالوزن •
 ومثل ذلك أيضا الخضر : كاللوخية والبامية والرجلة فإنه يصح فيها السلم وزنا، وكذلك
 الخشب والدريس والتبن فإنه يصح فيها السلم وزنا ويصح السلم في النقدين « الذهب
 والفضة » ولكن بالوزن فقط •

فإذا جمع بين العدد والوزن فيها فإنه يفسد ، ومثلها الجمع بين الوزن والمعد فيما
 تفاوتت أحاده كالبطيخ ، فلا يصح أن يقول له : أسلمتك هذا الجنيه في مائه بطيخة ، زنة
 كل واحدة منها ثلاثة أرطال ، لأنه يحتاج مع ذلك الى ذكر حجمها فيتعذر وجوده •
 ويصح السلم في الطوب بالعد والوزن معا كأن يقول له : أسلمت إليك جنيها في
 ألف طوبة زنة الواحدة منها رطلان ، لا ذلك ليس بمتعذر ، اذ يمكن وضع قالب بهذا
 الوزن ، ومثل الطوب الخشب •

ثامنا : أن يشترط في عقد السلم الخيار لأحد المتعاقدين ، أولهما : لأنه لا يحتتمل
 التأجيل في رأس المال ، فكيف يصح معه الخيار الذي يترتب عاياه عدم الالتزام بقبض رأس
 المال ؟ ولكن يدخله خيار المجلس لعموم قوله ﷺ : « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا »
 وهذا الشرط متعلق بالعقد لا بالمسلم فيه •

مباحث الرهن

تعريفه

الرهن في اللغة معناه : الثبوت والدوام يقال ماء رهن : أى راكد ، ونعمة راهنة ، أى دائمة ، وقال بعضهم : ان معناه في اللغة الحبس لقوله تعالى : « كل نفس بما كسبت رهينة » أى محبوسة بما قدمته ، ومن ذلك قوله عليه الصلاة والسلام : « نفس المؤمن رهونة بدينه حتى يقضى عنه » فمعنى رهونة : محبوسة في قبرها ، والمعنى الثانى لازم للمعنى الأول ، لأن الحبس يستلزم الثبوت بالمكان وعدم مفارقتها ، أما في الشرع : فهو جعل عين لها قيمة مالية في نظر الشرع وثيقة بدين بحيث يمكن أخذ الدين ، أو أخذ بعضه من تلك العين ، ومعناه وثيقة : متوثق بها ، من وثق كظرف صار وثيقا ، والوثيق : المحكم ، فقد توثق الدين وصار محكما بهذه العين وخرج بقوله لها قيمة مالة في نظر الشرع : العين النجسة والمتنجسة لا يمكن أزالتهما ، فانها لا تصلح أن تكون وثيقة للدين ، ومثل ذلك ما اذا كانت ظاهرة ولكنها لا تساوى شيئا ماليا على قياس ما تقدم في تعريف البيع .

حكمه ودليله

أما حكمه فهو الجواز مثل البيع ، لان كل ما جاز بيعه جاز رهنه الا ما ستعرفه .
وأما دليله فقد ثبت بالكتاب والسنة والاجماع .
أما الكتاب ، فقد قال تعالى : « وأن كنتم على سفر ولم تجدوا كتابا فرهان مقبوضة » والرهان جمع رهن ، مثل حبل وحبال ، ويجمع على رهن بضم الهاء ، ومعنى الآية : أن الله تعالى أمر من يتعاقد مع غيره ولم يجد كتابا يوثق له فليرهن شيئا يعطيه لمن له الدين ، كي يطمئن الدائن على ماله ، ويحفظ المدين بما استدان به خوفا على ضياع ماله المرهون ، فلا يتسامح فيه ويبذره بدون حساب ولا خوف .
وأما السنة : فلما روى في الصحيحين من أن النبي ﷺ : « رهن درعه عند يهودي يقال له أبو الشحم على ثلاثين صاعا من شعير لأهله » .
وفي هذا الحديث دلالة على ما كان عليه نبينا ﷺ من الانصراف عن مظاهر الحياة الدنيا وزخارفها والزهد في حطامها ، فرسول الله الذي كانت تهتز لذكره عروش القياصرة ، وكانت الاموال تجبى اليه كموات مكدسة ، يرهن درعه من أجل التافه اليسير الذي تقتضيه ضرورة القوت ، ما ذاك الا لأن نفسه للكرامة تأنى أن يكثر شيئا من المال ولو يسيرا ، فيقسم كل ما يأتى اليه بين الناس ولا يلفظ منه لا قليلا ولا كثيرا ، الا انه لرسول الله هنا وصداقا ، وفي الرهن عند اليهودي دلالة على جواز معاملة أهل الكتاب ، وأما الاجماع . فقد أجمع ائمة الدين على جواز الرهن بالشروط الآتية :

أركان الرهن

أما أركانه فهي (١) ثلاثة :

- الأول : عاقد ويشمل الطرفين : الراهن وهو الملك ، المرتهن وهو صاحب الدين الذي أخذ الرهن في نظير دينه .
- الثاني : معقود عليه ويشمل أمرين : العين المرهونة ، والدين المرهون به .
- الثالث : الصيغة .

شروط الرهن

يشتترط لصحة عقد الرهن أمور ، منها : أن يكون الراهن والمرتهن ممن تحققت فيهما أهلية البيع فلا يصح عقد الرهن من مجنون وصبي غير مميز ، ومنها : غير ذلك على تفصيل مبين في المذاهب (٢) .

(١) الحنفية — قالوا : للرهن ركن واحد وهو الإيجاب والقبول لأنه هو حقيقة للعقد ، وأما غيره فهو خارج عن ماهيته كما تقدم في البيع .

(٢) المالكية — قالوا : تنقسم شروط الرهن إلى أربعة أقسام : قسم يتعلق بالعاقدين .

الراهن والمرتهن ، وقسم يتعلق بالمرهون وقسم يتعلق بالمرهون به وهو دين الرهن ، وقسم يتعلق بالعقد ، فأما الأول : فهو كل من يقع بيعه صحيحا فكذلك يقع رهنه ، وكل من يقع بيعه لازما فكذلك يقع رهنه ، فيشتترط لصحة الرهن أن يكون الراهن مميزا ، فلا يصح من مجنون ولا من صبي غير مميز أما الصبي المميز والسفيه ونحوهما فإن رهنهم يقع صحيحا ولكن لا يكون لازما إلا إذا أجازاه الولي ، ويشترط أن يذكر ذلك في صلب عقد البيع أو القرض كأن يقول : بعثك هذه السلعة بثمن قدره كذا ، مؤجلا لمدة كذا ، برهن كذا ، أو أقرضتك مبلغ كذا ، إلى أجل كذا برهن كذا على أن هنالك فرقا بين البيع وبين الرهن في حالة المرض ، فإن المريض إذا استدان وهو سليم فلا يصح أن يرهن في نظير الدين وهو مريض ، بخلاف البيع فإن له أن يقترض مالا وهو سليم ثم يبيع به عينا وهو مريض .

أما إذا استدان وهو مريض فله أن يرهن في نظير ذلك الدين وهو مريض ، كما أن له بيعه ، ويشترط للزوم الرهن التكليف ، فلا يلزم الصبي كما ذكر آنفا ، والرشد ، فلا يلزم رهن السفيه إلا بإذن الولي ويتضح من هذا أنه يجوز للولي سواء كان أباً أو وصياً أو قاضياً أن يرهن مال المحجور عليه الذي له عليه ولاية بشرط أن يكون ذلك في مصلحة المحجور عليه ، كأن يرهنه لكسوته أو لطعامه ، أو لتعليمه إذا لم يجد شيئاً غير ذلك ، أما إذا كان الرهن لمصلحة الولي فإنه يقع باطلاً ولا يلزم الولي ونحوه بيان السبب في الرهن أما البيع فإنه لا يصح له أن يبيع مال المحجور عليه إلا بعد أن يثبت أن ذلك فيه مصلحة للمحجور عاينه عند الحاكم .

= وإذا كان للمحجور عليه وصيان فأنه لا يصح لأحدهما أن ينفرد برهن مال المحجور عليه بدون الاتحاد مع الآخر : كما لا يصح له أن ينفرد ببيعه ، وأما القسم الثاني وهو ما يتعلق بالرهون : فهو أن ما يصح بيعه يصح رهنه وبالعكس ، فلا يصح رهن النجس كجلد الميتة ولو بعد دبحه ، ولا رهن الخنزير ولا الكلب ، لأنه لا يجوز بيع ذلك ، وكذلك الخمر ، سواء كانت ملكا لمسلم ورهنها عند مسلم أو ذمى ، أو كانت ملكا لذمى ورهنها عند مسلم ، فإن رهنها فاسد على أى حال ، على أنه يستثنى من قاعدة كل ما لا يصح بيعه لا يصح رهنه : الأشياء التى بها غرر كالثمرة التى لم تخلق ، والجنين الذى فى بطن أمه ، والثمر قبل بدو صلاحه ونحو ذلك مما فيه غرر « أى خطر » بمعنى أن وجوده غير متحقق فلا بد بوجوده وقد لا يوجد ، فأنه لا يصح بيعه ولكن يصح رهنه .

فأما الذى فيه غرر شديد كالجنين فى بطن أمه ، والثمرة التى لم توجد ، ففيه خلاف ، فقيل : لا يجوز رهنه كما لا يجوز بيعه ، وقيل : يجوز رهنه ولو عدة سنين ، وممحل الخلاف ما إذا اشترط الراهن فى عقد البيع أو القرض كأن قال له : بعثك هذه السلعة بثمان إلى أجل بشرط أن ترهن لى الجنين الذى فى بطن الناقة ، أو ثمر حديقتك سنتين قبل أن يخلق ، ومثل ذلك ما إذا قال له : أقرضتك كذا الخ ، أما إذا لم يشترط الرهن فى عقد البيع أو القرض : بل باع لأجل أو أقرضه لأجل ولم يشترط رهن الجنين ، فأنه يجوز له أن يرهنه بعد ذاك بلا خلاف .

وأما الذى غرره غير شديد كالثمر قبل ظهور صلاحه فلا خلاف فى جواز رهنه ، فإذا رهن الثمرة قبل بدو صلاحها فأنه ينتظر بدو صلاحها ثم يبيعه فى الدين ، وإذا مات الراهن أو أُمس قبل ظهور الصلاح وكان عليه دين غير المرتين وعنده مال آخر غير المرهون ، فإن للمرتين أن يشتركا مع الغرماء بجميع دينه فى المال الذى تركه غير المرهون ، لأن السدين متعلق بالذمة لا بالعين المرهونة ، وما دامت غير صالحة ووجد ما يفي لغیره من أرباب الديون فإن له الحق أن يشترك معهم فى ذلك ، حتى إذا ظهر صلاح الثمرة بيعت واختص بثمنها إن وفى دينه ورد ما أخذه أولا ، وإن زاد رد الزيادة ، وإن نقص استوفى ماله ، والفرق بين حالة البيع وحالة الرهن : أن المالك له أن يقرض ماله ، أو يبيعه لأجل بدون أن يرهن شيئا أصلا ، فيصح له أن يرهن شيئا محتمل الوجود والعدم لأنه خير من لا شيء على كل حال ، ويشترط أن يكون لدين عينا ، فيصح رهن الدين بالدين ، سواء كان للمدين نفسه أو لغيره ، ويشترط فى رهن الدين للمدين أن يكون لأجل الدين الذى جعل رهنا أبعد من أجل الدين الذى هو سبب فى الرهن أو مساويا له ، فإن كان أقرب منه فأنه لا يصح ، مثله : أن يشتري شخص من آخر قمحا مثلا بعملة جنبيه بثمان مؤجل إلى ثلاثة أشهر ، أو كان للمشتري على البائع دين اقترضه منه ، أو اشتري له سلعة ويحل دفعه بعد ثلاثة أشهر أو أربعة ، فأنه يصح أن يجعل الدين الذى له رهنا على الدين الذى عليه ، أما إذا كان الدين الذى

صله وهو ما رهنا أجله أقرب أو حل أجله فأنه لا يصح جعله رهنا ، لأنه بعد حلول أجله يكون بقاءه عند المدين سلفا في نظير بيعه القمح ، واجتماع بيع وسلف ، « باطل لما يجز إليه من الربا » .

أما رهن الدين بغير المدين وهو ما إذا كان لزيد مائة جنية على عمرو ، وكان لعمرو مائة على خالد ، فإنه يصح لعمرو أن يرهن ماله من الدين على خالد لزيد في دينه الذي عليه ، وذلك بأن يسلم عمرا وثيقة الدين على خالد حتى يقبضه دينه .

ولا يشترط في صحة الرهن أن يكون المرهون مقبوضا كما لا يشترط القبض في انعقاده ولزومه ، فيصح الرهن وينعقد ويلزم وإن لم يقبض المرتهن المرهون ، بل ينحقق الرهن بالإيجاب والقبول ، فليس للراهن أن يرجع بعد ذلك ، وعلى المرتهن أن يطلب بالقبض .

ولا يشترط أن يكون المرهون غير مشاع . بل يصح رهن المشاع كما تصح هبته وبيعه ووقفه سواء كان عقارا ، أو عروض تجارة ، أو حيوانا ، فإذا كان شخص دين على آخر فله أن يرهنه جزءا مشاعا من داره مقابل ذلك الدين ولو كانت الدار ملكا للراهن ، كما أن له أن يرهنه نصيبه المشاع في دار له شريك فيها إلا أنه إذا رهن جزءا شائعا من دار يملكها جميعها ، فإن المرتهن يضع يده عليها كلها ، لأن الراهن لو وضع يده معه لكانت يده ممتدة إلى الجزء الشائع أيضا فيبطل الرهن ، لأن من شروط صحته أن لا يكون للراهن عليه يد . ولا يشترط أن يستأذن الراهن شريكه في رهن نصيبه إنما بنوب له ذلك ، كما أن لشريكه الحق في أن يقسم ولكن باذن الراهن ، ولا أن يبيع بدين أذنه .

ويصح رهن المستعار كأن يستعير شخص من آخر عينا لرهنها في دين عليه ، فإن وفي المستعير دينه رجعت العين المستعارة لصاحبها ، ولا يبعث أن الدين المرهونة بسببه ، ورجع صاحبها وهو المعير بقيمة العين على الذي استعارها ، وتعتبر القيمة يوم أعارتها ، وإذا استعار سلعة على أن يرهنها في ثمن فصح رهنها في ثمن لحم كان عليه ضمانها لتعديده بمخالفته لما وصفه لصاحبها ، وللمعير أن يأخذها من المرتهن وتبطل العارية .

ويصح رهن الشيء المستأجر عند من استأجره له قبل مضي مدة الاجارة ، فإذا استأجر دارا من شخص لمدة سنة ثم رهنها منه قبل مضي تلك المدة فإنه يصح ، ووضع يده عليها أولا يعتبر قبضا لها .

ويصح رهن المكيل والموزون والمعدود بشرط أن يجعل في مكان مغلق عليه طابم « ختم » بحيث لو فتح مكانه يعرف ، فإذا لم يطبع عليه لا يصح رهنه خوفا من أن يجعل الدين الذي أخذ الرهن سلفا ، وأن السلعة التي رهنها هي رهن صوري ، وإنما هي فائدة للمدين فيكون ربا ، وإذا وضع المكيل والموزون عند أمين لا يشترط طبعه ، وأما القسم الثالث وهو ما يتعلق بدين الرهن ، فيشترط فيه أن يكون الدين لازما حالا أو مالا فيصح .

الرهن في الجمل وهو ما يجعله الانسان لآخر في نظير عمل ، فإذا قال له : ابن لى هذه الدار بمائة فإنه يصح أن يرهنه في نظيرها عينا لأن المائة وأن لم تكن ديناً لازماً ابتداءً ولكن مآلها الى اللزوم ، وخرج بالدين : الوديعة ونحوها مما ليس بدين ، فإنه لا يصح أن يرهن لودع عنده عينا للمودع مقابل وديعته ، لأن الوديعة ليست ديناً عنده .

ويصح أن يبيع شخص شيئاً لآخر بثمن مؤجل ثم يرهن في نظير ثمنه شيئاً ، كما يصح للاجير أن يأخذ رهناً في أجر عمله الذي يشرع فيه لأنه دين لازم مآلاً ، كالحداد والنجار والبناء ، وكذلك يصح لمن يستأجر على عمل أن يأخذ رهناً من العامل الذي أعطاه أجره حتى يتم له ، ويصح أن يرهنه شيئاً مقابل الوعد باعطائه قرضاً كأن يقول له : خذ هذا رهناً منك في نظير ما اقترضه منك ، أو ما يقترضه منك فلان ، أو في نظير ما تتبعه لى ، أو تتبعه لفلان ، فالرهن صحيح لازم ، لأنه ليس من شرط صحة الرهن أن يكون الدين ثابتاً قبل الرهن ، ولكن لا يستمر لزومه الا اذا حصل قرض أو بيع في المستقبل ، فإن لم يحصل كان للراهن أخذ رهنه . وأما القسم الرابع وهو ما يتعلق بالعتد : فهو أن يشترط شرطاً منافياً لقتضى العقد . مثلاً : عقد الرهن يقتضى أن المرهون يقبض من الراهن ، وأنه يباع اذا لم يوف الراهن السدين ، فإذا شرط الراهن أن لا يقبض منه وأن لا يباع في السدين الذى رهن فيه ، كان ذلك الشرط مناقضاً لما يقتضيه عقد الرهن فيبطل .

الحنفية — قالوا : تنقسم شروط الرهن الى ثلاثة أقسام :

(١) شرط انعقاد . (٢) شرط صحة ، ويسمى الجواز .

(٣) شرط لزوم ، فأما القسم الأول وهو شرط الانعقاد ، فهو أن يكون المرهون مالا ، وأن يكون المرهون به المقابل له وهو دين الرهن مضموناً ، فمثال ما ليس بمال : الميتة والدم ونحوهما من كل ما لا يعتبره الشرع مالا ، فلا يصح أن يكون شيء منه رهناً ، ومثال المرهون به غير المضمون : الأمانات ، والوديعة ، فإذا وضع شخص عند آخر أمانة فلا يصح أن يرهن بها عينا ، فإذا فعل ذلك وقع الرهن باطلاً ، لأن الأمانة اذا ملكت عند الامين بأمانة سماوية فلا يضمنها ولا يلزم بشيء لصاحبها ، واذا استهلك بفعل فاعل لم تكن أمانة وانما تكون منصوبة ، وعلى كل حال فلا تصلح بعنوان كونها أمانة أن تكون سبباً فى الرهن ، ومثل الاعيان غير المضمونة : الاعيان الشبيهة بالمضمونة ، وتسمى الاعيان المضمونة بنميرها كالبيع قبل قبضه ، فإذا باع شخص لآخر سلعة ولم يقبضها المشتري فإنه لا يجوز للبائع أن يرهن للمشتري سلعة أخرى في مقابلها حتى يسلمها له فإذا فعل يقع الرهن باطلاً ، لأن المبيع اذا ملك في يد البائع لا يكون مضموناً عليه فهو الرهن ، بمعنى أنه يشترط عليه أن يضمنه ، فإن لم يكن قد قبضه ، فإن لم يكن قد قبضه فإنه لا يضمن ولا شيء عليه ، وبعضهم يقول : ان الرهن جائز وعليه الفتوى ، لأن المرهون حال البيع فلهذا لم يضمنه بالثمن ، فيصح أن يكون سبباً في الرهن كالدين .

= أما الأعيان المضمونة بأنفسها فأنه يصح أن تكون مرهونا بها ، وهى الأعيان التى لها مثل كالمكيلات والموزونات والمعدودات ، والأعيان التى ليس لها مثل ولكن لها قيمة كالحيوان والثوب ، لأنها إذا هلكت تكون مضمونة بمثلها أن كان لها مثل ، وبقيمتها أن لم يكن لها مثل . ومن ذلك تعلم أن الأعيان بالنسبة للضمان وغيره ثلاثة أقسام : مضمونة بأنفسها ، وهى : المثلية والقيمية ، ومضمونة بغيرها وهى المضمونة بثمنها ، وليست مضمونة أصلا . فالمضمونة يصح أن تكون سببا فى الرهن بلا خلاف ، والشبهة بالمضمونة فيها الخلاف الذى سمعته ، وغير المضمونة لا يصح أن تكون سببا فى الرهن بلا خلاف ، ومن المضمونة العين المصوبة ، فإذا باع شخص لآخر عينا مضمونة ورهن له شيئا فى نظيرها حتى يستلمها فإن الرهن يصح ، لأنها إذا هلكت تكون مضمونة على الغاصب ، ومثلها العين التى جعلها مهرا أو بدلا عن خلع ، فأنه يصح أن يرهن شيئا فى مقابلها حتى يستلمها صاحبها لأنها مضمونة .

ومن الأعيان غير المضمونة : العين المأخوذة بالشفعة ، فإذا اشترى شخص عينا فطلبها من له حق الشفعة فأنه يجب فى هذه الحالة تسليمها ، ولا يصح للمشتري أن يرهـن بها للشفيع عينا حتى يسلمها له ، وإذا فعل يقع ذلك فى الرهن باطلا ، لأن الرهن يكون قد وقع فى مقابل عين غير مضمونة لأن العين المبعة ليست مضمونة على المشتري ، فإذا هلكت فى يده قبل أن يستلمها الشفيع فلا شىء عليه .

ومثل ذلك الكفالة بالنفس ، كما إذا كان أحمد دين على خالد فكفل عمرو شخص خالد على أن يحضره أحمد بعد سنة مثلا ، فإن لم يحضره يكون ملزما بالأدين الذى سـيـه ، فلا يصح لعمرو فى هذه الحالة أن يأخذ رهنا من المكفول وهو خالد فى نظير هذه الكفالة ، لأنه لا يجب على خالد دين حتى يأخذ عمرو فى نظيره رهنا ، فإذا وقع يكون باطلا ، وذلك لأن سبب الرهن وهو المرهون به أما أن يكون ديننا حقيقة ، أو ديننا حكما .

والدين الحكـمى : هو الأعيان المضمونة بأنفسها لأنها هى ليست نفس الدين ، وإنما الدين مثلها أو قيمتها ، لأنها إذا هلكت كان الواجب المثل فى المثل ، أو القيمة فى القيمة ، فيصح أن تكون الأعيان المضمونة سببا للرهن كالدين الحقيقى .

ولا يشترط فى الدين أن يكون مقبضا على الرهن ، بل يصح أن يرهن شيئا فى مقابل دين يعده به ، فإذا وعده أن يقرضه ألفا على أن يرهنه داره فرهنها له على ذلك صح الرهن ، فإذا دفع له بعض ما وعده به وامتنع فأنه لا يجبر على دفع الباقي ، وإذا هلك هذا الرهن فى يد المرتهن كان مضمونا عليه بالدين إذا كان الدين مساويا للقيمة أو أقل ، أما إذا كان الدين أكثر كان مضمونا بالقيمة ، وكذلك يشترط فى الدين أن يكون عينا ، فلا يصح رهن الدين ابتداء ، أما إذا رهن عينا فباعها المرتهن بأدنه فإن ثمنها يكون رهنا بجعلها ، لأن الثمن وأن لم يكن عينا لكنه يرهـن ابتداء بل هو بدل عن القيمة المرهونة .

= هذا ويصح رهن الذهب والفضة ، فإن رهن كل منهما بجنسه وهلك هلك بمثله ، وإن رهن بغير جنسه ، كالذهب بالفضة ، أو الحنطة ، وهلك هلك بقيمته .

ويصح أن يجعل رأس السلم سببا في الرهن ، كما يصح أن يجعل المسلم فيه كذلك ، فإذا أسلم شخص مائة جنيه في مائة أردب من القمح يأخذها بعد سنة ولم يدفع الجنيهات ولكنه رهن في مقابلها داره فإنه يصح ، لأن الجنيهات دين حقيقى عند المسلم ، وكذلك إذا رهن المسلم إليه للمسلم داره حتى يسلمه القمح فإنه يصح .

وإذا اشترى شخص من آخر دارا ولكنه خشى أن تكون مملوكة لغيره ، أو يغيره فيها حق فأخذ منه رهنا على هذا الخوف ، فإن الرهن يقع باطلا ويسمى رهن أندول ، لأن الخوف ليس مالا حتى يصح أن يكون سببا للرهن ، وأما القسم الثانى وهو شروط الصحة ، فهى ثلاثة أنواع : النوع الأول : يتعلق بالعقد وهو شيئان : الأول : أن يكون معلقا على شرط لا يقتضيه العقد ، الثانى : أن لا يكون مضافا الى وقت كان يقول : رهنك هذا مدة شهرين أو ثلاثا .

والنوع الثانى : يتعلق بالرهون وهو أمور :

الأول : أن يكون الرهون متميزا ، فلا يصح رهن المشاع في المميز ، سواء كان متزاعا يحتل القسمة أو لا يحتلها ، وسواء رهنه من أجنبى أو من شريكه ، فإذا كان لشخص دين على آخر وكان شريكا له في دار على الشيوع فإنه لا يصح أن يرهن منه نصيبه في الدار نظير دينه .

الثانى : أن يكون الرهون في حياة المرتهن بعد قبضه ، فلا يصح رهن الثمر على الشجر بدون الشجر ، كما لا يصح رهن الزرع على الأرض بدون الأرض ، لأن الشجر المتعلق به الثمر لم يكن في حياة المرتهن فكذلك الثمر الرهون ، ومثله الزرع الذى على الأرض إذ لا يمكن حياة ثمر بدون شجر ، ولا زرع بدون الأرض التى عليها ، ومعنى في حياة المرتهن أن لا يكون مجتمعا في يده .

الثالث : أن يكون الرهون فارغا غير مشغول بحق الراهن ، فلا يصح رهن الشجر مع شغله بالثمر للذى هو حق الراهن ، كذلك لا يصح رهن دار مشغولة بمقتاع للراهن ثم استلمها المرتهن قبل اخلائها .

الرابع : أن لا يكون الرهون نجسا ، فلا يصح للمسلم أن يرهن الخمر من مسلم أو يرتهاها ، كما لا يصح أن يفعل ذلك مع ذمى ، وإذا رهن الخمر عند ذمى فملكها الذمى فلا ضمان عليه ، أما إذا رهنها ذمى عند مسلم فأراقها المسلم أو أقساعها فإن عليه ضمانها للذمى ، ومع ذلك فقد قالوا : أن رهنها غير صحيح ، ومتفق على الباطل فى بيان الرهن الباطل وهى : أن لا يكون الرهون مالا يقتضى سجدة من الذمى الخمر عند مسلم ، لأنها مال تقوم عند الذمى ، ومضمون على المسلم إذا أقسمه .

الخامس : أن لا يكون من الأعيان المباحة التي لا يتعلق بها الملك كالأعشاب المباحة للرعى والمصيد المباح فإن رهنه فاسد ، أما كون الأعيان مملوكة للراهن فليس بشرط في الرهن ، فإن للإنسان أن يرهن ملك غيره إذا كانت له عليه ولاية ، كما إذا رهن الولي مال المحجور عليه لصغر سن أو سفه أو نحوهما ، سواء كان أبا أو وصيا عليه ، فإن الرهن يكون صحيحا ولو كان ذلك لمصلحة الولي ، كأن يرهن الأب مال ابنه الصغير في دين على الأب فإنه يصح ، فإذا هلك الرهن في يد المرتهن قبل أن يفك الأب الرهن ضمنه الأب بالأقل من قيمته ومما رهن به ، فإذا كانت قيمة الموهون ثلاثين جنيها ورهنه بدين مقدار خمسة وعشرون ، ضمنه بخمسة وعشرين وبالعكس .

إذا بلغ المحجور عليه رشده والرهن باق في يد المرتهن فليس له أن يسترده إلا بقضاء الدين ، ولكن يؤمر الأب بقضاء الدين ورد الموهون على ولده ، ولو قضى الولد دين أبيه وافتك الموهون لم يكن متبرعا ويرجع بجميع ما قضى على أبيه .

ومثل الأب الوصي ، إلا أنه إذا هلك الموهون في حالة ما إذا كان الراهن الوصي فإنه يضمنه بقيمته لا بالأقل للفرق الظاهر بين الأب وغيره ، لأن الأب له أن ينتفع بمال ابنه . وكذلك يصح له أن يرهن ملك غيره المستعار بأذنه ، فإذا استعار شخص عينا من صديق أو قريب أو غيرها ليرهنها في دين عليه فإنه يصح متى رضى له صاحبها بذلك ، ولا يشترط أن يبين له جنس الرهن ولا قدره ولا أمد أجله ، فإذا فعل شيئا من ذلك وجب عليه أن يتقيد به ، فإن خالف فللمعير أن يأخذ ما أعاره ويفسخ الرهن .

وبالجملة ، فكل ما يصح بيعه يصح رهنه إلا أمور : أهمها المشاع ، والمشغول بحق الراهن ، والمتصل بغيره ، كالزراع المتصل بالأرض وقد بينا ذلك .

النوع الثالث يتعلق بالعاقدين ، وهو العقل ، فلا يصح الرهن من المجنون والصبي غير المميز . أما الصبي المميز والسفيه اللذان يعرفان معنى المعاملة فإن تصرفهما في ذلك يكون صحيحا باذن الولي ، فالبلوغ ليس شرطا في صحة الرهن ، ومثله الحرية . وحكم الرهن الفاسد : أنه يكون مضمونا بقبضه ، بخلاف الرهن الباطل فإنه لا يكون مضمونا .

أما القسم الثالث : وهو شرط اللزوم : فهو قبض الموهون ، فإذا حصل الإيجاب والقبول مع شرط الاعتقاد انعقد الرهن صحيحا ولكنه لا يكون لازما إلا بالقبض ، فللراهن أن يرجع في رهنه قبل أن يسلم الموهون فهو نظير الهبة ، فإن للواهب الحق في الرجوع عن هبته قبل أن يقبضها الموهوب له . أما بعد قبضها فإنه ليس له الرجوع إلا برضا الموهوب له أو بالقضاء كما سيأتى في بابها ان شاء الله .

وصحح بعضهم أن القبض شرط في الانعقاد ، فإذا لم يقبض الموهون كان العقد باطل .

= باطلا ، ولكن الأول أصح ، ومن شروط اللزوم أيضا : الرشد والتكليف .
ويشترط في القبض اذن الراهن صريحا أو دلالة ، فالأول كان يقول للمرتهن : أذنتك
بقبض العين المرهونة ، أو رضيت بقبضها ، فيجوز للمرتهن بعد التصريح أن يقبضها في
المجلس أو بعد الافتراق ، والثاني كأن يقبض المرتهن العين بحضرة الراهن فيسكت ولا
ينهاه ، وبهذا يكون القبض صحيحا لأن سكوته يدل على الاذن بالقبض ، وإذا قبض المرهون
مع الاخلال بشروط الشروط السابقة كان القبض فاسدا فلا يلزم به العقد ، كما إذا كان
المرهون مشغولا بحق الراهن ، أو كان ممالا يمكن حيازته وجده كالثمر على الشجر ،
والزرع على الأرض . أو كان مشاعا ، وكذلك إذا كان القابض غير عاقل فان قبضه لا يصح ،
فهذه شروط لصحة القبض أيضا كما أنها شروط لصحة الرهن .
الشافعية — قالوا : تنقسم شروط الرهن الى قسمين .

القسم الأول : شرط لزوم وهو قبض المرهون ، فإذا رهن دارا ولم يستلمها المرتهن
لم يلزم العقد ، فيصح للراهن أن يرجع فيه .
وإذا كانت العين المرهونة تحت يد المرتهن قبل العقد ، سواء كان ذلك بإجازة ، أو أمانة ،
أو غصب ، أو غير ذلك فإنها تكون مقبوضة له بعد العقد إذا مضى زمن يمكن قبضها فيه ،
ويشترط لصحة القبض اذن الراهن .

القسم الثاني : شروط الصحة وهي أنواع :
النوع الأول ، يتعلق بالعقد : وهو أن لا يكون معلقا على شرط لا يقتضيه العقد عند
حلول الدين فان هذا يبطل الرهن ، أما إذا اشترط شرطا يقتضيه العقد كشرط تقديم المرتهن
على غيره من الغرماء في الاختصاص بالعين المرهونة فإنه لا يضر .
النوع الثاني : يتعلق بالمقدين الراهن والمرتهن : وهو أهلية المقدين بأن يكون كل
منهما بالغًا عاقلًا غير محجور عليه فلا يصح رهن الصبي والمجنون والسفيه مطلقا ولو باذن
الولي ، على أنه يجوز للولي أن يتصرف في مال المحجور عليه بالرهن في حالتيه :

الحالة الأولى : أن تكون ضرورة تدعو الى الرهن ، كاحتياج المحجور عليه لطعام أو
كسوة أو تعليم أو نحو ذلك ، بشرط أن لا يجد الولي وسيلة للإنفاق عليه سوى رهن
ماله .

الحالة الثانية : أن يكون في الرهن مصلحة مالية تعود على المحجور عليه ، كما إذا وجد
مينا تباع وفي شرائها ربح للمحجور عليه ولم يجد مالا يشرى بها به ، فيصح له أن يرهن ملكه
ليشترى به هذه العين حرصا على فائدة المحجور عليه .

النوع الثالث : يتعلق بالمرهون وهو أمران :
أولا : أن يكون للراهن ولاية على المرهون بأن كان ماله محجور عليه وهو بوليه أو =

= وصيه ، أو كان مالا استعاره من شخص ليرهنه في دينه ، ويشترط في الاستعارة لذلك ثلاثة شروط :

أحدها : أن يبين المستعير لمن يريد أن يستعير منه جنس الدين وقدره وصفته كأن يقول له : أن دينه الذي يريد أن يرهنها فيه عشرون جنيها مصرية ، أو انكليزية ، أو مائة ريال فضة مصرية أو غيرها •

ثانيها : أن يبين له أجل الدين أن كان بيعها أو لم يشترط شيئا •

ثالثها : أن يذكر له المرتهن الذي يريد أن يرهنها عنده • وليس لصاحب العارية أن يرجع شيئا بعد أن يقبضها ، وإذا تلفت العين المستعارة بعد ذلك فلا ضمان على الراهن ولا على المرتهن وعند حلول الأجل يطلب المرتهن دينه من المالك والراهن معا ، وإذا بيعت العارية كان لصاحبها الثمن الذي بيعت به فقط وإن كان أقل من قيمتها •

رابعها : أن يكون المرهون عينا فلا يصح رهن سكنى الدار ونحوها من المنافع التي ليست عينا وكذلك لا يصح رهن الدين ابتداء ، فإذا كان لشخص مائة جنيها ديناً على آخر وكان مدينا بغيره بمائة جنيها فإنه لا يصح أن يرهن المائة التي له في المائة التي عليه لأنها ليست عينا • نعم يصح رهن الدين دواما كما إذا رهن شخص عينا في دين عليه فأتلفها المرتهن وهي عنده ، فإنها في هذه الحالة تكون مضمونة على المرتهن إن كانت مثلية ، وبقيمتها إن كانت قديمة • ويكون بدلها عنده مرهونا في مقابل دينه ، فيصح رهن الدين في هذه الحالة • ليس دينا من أول الأمر ، بل هو في الأول رهن عين فلذا صح رهنه بعد أن ينقلب دينا •

خامسها : أن لا تكون العين سريعة الفساد والدين مؤجل الى أمد بعيد ، بحيث يلحق العين الفساد قبل حلول الأجل ، سواء اشترط عدم بيعها أو لم يشترط شيئا • أما إذا اشترط بيعها قبل أن يلحقها الفساد ، أو كانت لا تفسد قبل حلول الأجل فإنه يصح رهنها • ومثال ما لا يصح رهنه : أن يرهن لدائنه ثلجا في نظير دين يحل موعده بعد شهر وشروط أن لا يبيع الثلج ، أو لم يشترط شيئا فإن الرهن فاسد الا إذا أمكن حفظ الثلج كل هذه المدة أما إذا رهن له ثلجا يمكن تجفيفه وحفظه فإنه يحصح ، وعلى الراهن نفقة تجفيفه •

سادسها : أن تكون طاهرة ، فلا يصح رهن النجس على ما تقدم في البيع •

سابعها : أن يكون منتقما به انتفاعا شرعيا ولو في المستقبل كالحيوان الصغير ، فإنه يصح رهنه لكونه ينتفع به مستقبلا ، وغير ذلك من الشروط المذكورة في البيع ، فكل ما يصح بيعه يصح رهنه الا المنفعة فإنه يصح بيعها ولا يصح رهنها ، فلا يصح أن يرهن منفعة حق المروء ولكن يصح بيعها كما تقدم •

النوع الرابع : يتعلق بالمرهون به (بسبب الرهن) وهو أربعة أمور :

الأول : أن يكون دينيا فلا يصح الرهن بسبب غير الدين كالمضاربة والمستعار ونحوهما

فإذا باع أرضا مضمونة فلا يصح أن يرهن داره بسببها ، وكذلك إذا استعار دابة فإنه لا يصح •

أن يرهن ثوبا من أجلها لأنها ليست بدين، لأن فائدة الرهن أن يؤخذ منه في نظير الدين والدين مادامت موجودة فإن اللازم ردها بنفسها .

الثاني : أن يكون الدين ثابتا فلا يصح الرهن قبل ثبوته ، كما إذا رهنه داره على أن يقرضه مائة جنيه ، أو يرهن ساعته في الأشياء التي يشتريها من حانوت الزيات ونحوه لأن الثمن لم يثبت قبل أن يأخذها .

أما إذا اشترى شيئا بثمن مؤجل ورهن عينا مقابل الدين الذي لم يحل في عقد البيع فإنه جائز كأن يقول له : بعتك أرض كذا بمائة جنيه ، وارتهنت منك دارك في ثمنها فيقول المشتري : اشتريت ورهنت .

الثالث : أن يكون الدين لازما في الحال أو في المال ، فيصح الرهن بسبب الثمن في مدة الخيار ، فإذا باعه دارا بشرط الخيار واستلمها المشتري ولم يقبض البائع الثمن فإن له أن يأخذ . هنا مقابل ثمنها ، لأن الثمن وإن لم يكن ديننا لازما في الحال ولكنه لازم مالا . الشرط الرابع : أن يكون الدين معلوما عينا وقدرنا وصفة ، فلا يصح الرهن مع جهل شيء من ذلك .

الحنابلة — قالوا : تنقسم شروط الرهن الى قسمين : شروط لزوم ، وشروط صحة ، فأما القسم الأول وهو شروط اللزوم : فهو قبضه المرهون ، فإذا قبض المرتهن لزم الرهن في حق الراهن فليس له الرجوع بعد ذلك . أما قبل القبض فإنه لا يلزم ويصح له أن يتصرف فيه كما يشاء حتى أن له أن يرهنه لشخص آخر ، ويكون ذلك ابطالا للرهن الأول ولو أذن الراهن للمرتهن في قبضه ولكنه لم يقبضه ، فإنه يصح له أن يتصرف فيه أيضا . وكذلك لا يلزم في حق المرتهن مطلقا فله فسخه متى شاء ، لأنه هو الذي ينتفع به في حفظ دينه وحده ، فإن شاء أبقاه وإن شاء فسخه . والدليل على أنه لا يلزم إلا بعد القبض قوله نه سالى (فرهان مقبوضة) ، فالقبض شرط في لزومه .

ويشترط في صحة القبض : أن يأذن له الراهن ، فإن قبضه من غير إذنه لم يكن الرهن لازما وصحة قبضه كصفة قبض البيع ، فإن كان منقولا فيكون قبضه بنقله كالطحى أو تناوله كالنقدين وإن كان مكيلا فيكون قبضه بكيله ، أو موزونا بموزنه ، أو معدودا فبعدده ، أو مذكوعا فبذرحه .

أما أن كان غير منقول كمتار من أرض وبناء وشجر ، وشعر على شجر ، وزرع على أرض فإن كل ذلك يصح رهنه ، ويكون قبضه بالتخلية بينه وبين مرتهنه من غير هائل ، واستدامة القبض شرط في اللزوم ، فإن رد المرتهن المرهون للراهن باجارة أو اعارة أو ايداع أو نحو ذلك زال لزومه وأصبح كأنه لم يكن مقبوضا ، فإن أعاده الراهن الى المرتهن فأنشأ باختياره عاد لزومه بالعقد السابق .

= أما إذا انتزع المرهون من يد المرتهن بغير اختياره كأن اغتصبه الراهن منه ، أو سرق منه ، فإن العقد يبقى على لزمه .

وأما شروط الصحة فهي أربعة أنواع : نوع يتعلق بالعقد ، ونوع يتعلق بالمتعاقدين الراهن والمرتهن ، ونوع يتعلق بالمرهون ، ونوع يتعلق بالمرهون به .

النوع الأول : ما يتعلق بالعقد وهو : أن لا يكون العقد معلقا بشرط لا يقتضيه العقد كما تقدم في البيع ، النوع الثاني : ما يتعلق بالمتعاقدين وهو : أن تتحقق الشروط السابقة في صحة بيعهما فيصح الرهن ممن يصح منه البيع ، فلا يصح الرهن من سفيه ولا من مفلس ولا من مجنون غير مميز على التفصيل المتقدم في البيع .

النوع الثالث : ما يتعلق بالمرهون وهو أمور : منها : أن تكون العين مملوكة للراهن بنفسها أو بمنافعها ، كأن يستأجر عينا من شخص ليرهنها في نظير دين عليه فإنه يصح ، ومثل ذلك ما إذا استعار من شخص عينا ليرهنها كذلك . ولا يشترط أن يبين المدين للمؤجر والمعير قدر الدين الذي يرهنهما به ، وإنما ينبغي بيانه ، وبيان المرتهن ، ومدة الرهن ، وجنس الرهن ، فإذا اشترط شيئا من ذلك وخالفه لم يصح الرهن .

ومنها أن يكون المرهون عينا فيصح رهن كل عين يجوز بيعها ، أما إذا لم يكن عينا فإنه لا يصح رهنه كما لا يصح بيعه ، فلا يصح رهن المنافع ، فلو رهنه سكنى داره في نظير دين عليه فإنه لا يصح وكذلك لا يصح رهن العين النجسة وغير ذلك مما تقدم في شرائط البيع ، النوع الرابع : ما يتعلق بالمرهون به أعني سبب الرهن ، وكل دين واجب أو مآله إلى الوجوب ، كالثمن في مدة الخيار ، فإذا باع لشخص عينا على أن يكون لأحدهما الخيار ، فإنه يصح للبائع أن يأخذ رهنًا بالثمن ، لأنه وإن لم يكن واجبا الآن ولكنه يجب بعد مضي مدة الخيار ، ومثل ذلك الأعيان المضمونة ، فإنه يصح أخذ الرهن عليها كالمغصوب ، فإذا باع أرضا مغصوبة لشخص فإنه يصح أن يرهنه داره ونحوها حتى يستلمها ومثلها العارية . فإذا استعار شخص من آخر شيئا فإنه يصح أن يرهنه عينا في نظير عاريته ، لأن الرهن بسبب هذه الأعيان يحمل الراهن على أدائها ، فإذا تعذر أدائها يأخذ بدلها من المرهون فأنشبت الدين الذي في الذمة ، ويصح أخذ الرهن على إجاره في الذمة ، كما إذا أجرة بنائين على بناء دار فإنه يصح أن يأخذ رهنًا منهم في نظير عملهم ، حتى إذا لم يبنوا الدار فإن للمرتهن الحق في بيع المرهون ويستأجر منه من يعمله ، وقريب من هذا : ما تأخذه المصالح من التأمينات التي يدفعها العمال حتى لا يهملوا في أداء أعمالهم .

ويصح رهن الأشياء التي تفسد بسرعة كالخضر والفواكه الرطبة ونحو ذلك ، فإن كان تجفيفها ممكنا كالبلع والعتب فإن الراهن يلزم بتجفيفها وتبقى حتى يحل أجل الدين ، وإن لم يمكن تجفيفها وبقاؤها كالبطيخ والتلج ، فإن اشترط المرتهن بيعه فإنه يبيعه ويجعل =

مبحث الانتفاع

بالرهن

ثمرة الرهن بما ينتج منه سواء كان أرضاً زراعية ، أو داراً يمكن استغلالها أو حيواناً . هل تكون للراهن أو للمرتهن ؟ في ذلك تفصيل المذاهب (١) .

= ثمنه رهناً ، وإن لم يشترط بيعه ورضى الراهن ببيعته فذاك ، وإن لم يرض أمر الحاكم ببيعته ، وإذا شرط عدم بيعه في العقد بطل الشرط .

ويصح رهن المشاع للشريك وللأجنبي ، فإذا كان شريكاً لآخر في دار وله عليه دين ، فإن له أن يرهنه نصيبه في الدار مقابل دينه ، كما يصح أن يرهن نصيبه المشاع للأجنبي ، وكذلك يصح أن يرهن بعض نصيبه ، ثم إن كان الرهن مما لا ينقل كالعقار فإن قبضه يكون بأن يخلي الراهن بين الرهن وبين المرتهن وإن لم يحضر الشريك ، وإن كان مما ينقل فإن اتفق المرتهن وشريكه على أن يبقى في يد أحدهما فذاك ، والا جعله الحاكم في يد أمين ، ولحاكم أن يؤجره عليهما إذا كان في ذلك مصلحة ويصح رهن المبيع قبل قبضه إذا كان غير مكمل أو موزون أو معدود أو مذكوع ، فإذا اشترى داراً ولم يستلمها فإن له رهنها لغير البائع ، كما يجوز رهنها للبائع ولو في ثمنها ، لأن الثمن دين في ذمة المشتري ، والمبيع ملك له فيصح أن يرهنه .

(١) المالكية - قانوا : ثمرة الرهن وما ينتج منه من حقوق الراهن ، فهي له ما لم يشترط المرتهن ذلك فإنها تكون له بثلاثة شروط :

الأول : أن يكون الدين بسبب البيع لا بسبب القرض . وذلك كما إذا باع شخص لآخر عقاراً أو عروض تجارة أو غير ذلك بثمن مؤجل ثم ارتهن به عيناً مقابل دينه .
الشرط الثاني : أن يشترط المرتهن أن تكون المنفعة له ، فإن تطوع بها الراهن له لا يصح له أخذها .

الشرط الثالث : أن تكون مدة المنفعة التي يشترطها معينة ، فإذا كانت مجهولة فإنه لا يصح . فإذا تحققت هذه الشروط الثلاثة صح للمرتهن أن يستولي على منفعة الرهن ويأخذها له ، أما إذا كان بسبب القرض فإنه لا يصح له أن يأخذ بالمنفعة على أي حال ، سواء اشترطها أو لم يشترطها أباحها له الراهن أو لم يبيعها ، عين مدتها أو لم يعينها ، وذلك لأنه يكون قرضاً جر نفعا للمقرض فيكون ربا حراماً .

ولا يلزم من كون المنفعة للراهن أن يتصرف في الرهن ، أو يكون الرهن تحت يده كله ، فإن الرهن يكون تحت يد الرهن ولكنه يعطى منفعة الراهن إذا لم يشترطها بالكيفية المتقدمة ، فإذا رهن داراً فإن الرهن من الذي يؤجرها ولكن يعطى أجرتها للراهن ، فإذا أذن المرتهن الراهن في اجارتها بطل الرهن ولو لم يؤجرها بالقطر ، ومثل ذلك ما إذا أقرضه بالسكنى .

= أما إذا كان الرهن يمكن نقله كأدوات الفرائض فإن مجرد الاذن بإجارتها لا يبطل الرهن ، بل لابد في بطلانه من تأجيله بالفعل ، وكذلك إذا أذن الراهن المرتهن في بيع الرهن وسلمه له ، فإن الرهن يبطل بذلك ويبقى دينه بلا رهن .

الشافعية - قالوا : الراهن هو صاحب الحق في منفعة المرهون ، على أن المرهون يكون تحت يد المرتهن ولا ترفع يده عنه إلا عند الانتفاع بالمرهون ، فتد العين المرهونة للراهن مدة الانتفاع أن لم يمكن استثمارها وهي تحت يد المرتهن ، ثم إذا لم يأت من المرتهن الراهن على إعادة المرهون إليه يشهد عليه .

ويجوز للراهن أن ينتفع بكل ما لا ينقص العين المرهونة كسكنى الدار ، وركوب الدابة بدون إذن المرتهن ، وإلى ذلك يشير الحديث الصحيح « الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهونا » .

وليس للراهن أن يبنى على الأرض المرهونة أو يغرس فيها أشجارا فإذا فعل ذلك لم يلزم بهدم البناء ولا بقلع الأشجار قبل حلول الدين . أما بعد حلول الدين فإن كان البناء أو الشجر يضر بثمن الأرض فلا تفي بالدين فإنه يلزم بإزالته وإلا فلا ، ولا يدخل الشجر ولا البناء في الرهن لأنه طرأ بعد العقد .

أما التصرف الذى ينقص قيمة المرهون فإنه لا يصح إلا باذن المرتهن : فلا يصح للراهن أن يؤجر المرهون بعد قبضه مدة يريد على مدة الرهن . أما إذا كانت الاجارة تنتهى عند حلول الدين أو قبله فإنه يصح لأن ذلك لا يضر المرتهن . أما إذا أذن المرتهن فإنه يصح ، وللمرتهن الرجوع عن الاذن قبل أن يتصرف الراهن . وإذا رجع ولم يعلم الراهن برجوعه وتصرف بطول تصرفه .

وإذا اشترط المرتهن أن تكون منفعة المرهون له فى عقد الرهن فإن العقد يفسد على الراهن وقيل : أن الذى يفسد هو الشرط والعقد صحيح . على كل حال فلا يحل للمرتهن أن ينتفع بالعين المرهونة إذا اشترطها فى العقد . أما إذا أباح الراهن للمرتهن منفعة العين التى يرد رهنها قبل العقد فإنه يحل له الانتفاع بها بعد العقد ، كما إذا أعطاه مالا قبل عقد القرض بدون ذكره للقرض ثم عقد معه قرضا بعد ذلك فإنه يصح . ثم إن الزيادة التى تتعلق بالمرهون تنقسم إلى متصلة ومنفصلة ، فإن كانت منفصلة فلا تدخل فى المرهون كالبيض والتمر والولد المتفصل .

أما إذا رهن له دابة حاملا ولم تلد عند بيعها لسداد الرهن فإنها تباع بهملها ويكون الولد تابعا لأنه متصل ، وكذلك لو ولدت فإنه يباع تبعا على الصحيح . أما لو حملت بعد الرهن فإنه لا يكون داخلا فى المرهون على الأظهر . ومثله الزيادة المتصلة كالسمن وكبر الدابة والشجر فإنه يدخل فى المرهون تبعا .

أما إذا أذنه فى بيعه ولم يسلمه له وادعى أنه أذنه فى بيعه لأن بيعه خير من بقله ، =

= فإنه يحلف على ذلك ويبقى ثمنه رهنا للأجل ان لم يأت الراهن برهن كالأول . وكذلك يبطل الرهن اذا أعار المرتهن الرهن للراهن أو لغير الراهن باذنه ان لم يشترط رده اليه قبل مضي أجل الدين فان اشترط ذلك فان اعارة المرهون لا تبطل الرهن . ومثل الشرط العرف ، فاذا كان العرف جاريا على المستعير يرد العارية قبل مضي أجل الرهن فإنه لا يبطل بالاعارة . وكذلك يبطل الرهن باعادته لراهن باختيار المرتهن ، فاذا تصرف فيه الراهن ببيع ونحوه صح تصرفه . أما اذا لم يتصرف فيه فان للمرتهن أن يأخذه ثانيا بعد أن يحلف أنه جاهل بأن ذلك نقض للرهن .

هذا ، واعلم ان الزيادة المتعلقة بالمرهون ان كانت منفصلة كاللبن والسمن والزبد وعسل النحل والبيض وأجرة الدار ونحوهما فهي للراهن ، ولا تدخل في المرهون الا بالشرط . وقد عرفت ما يصح للمرتهن الانتفاع به منها وما لا يصح ، وأما الزيادة المتصلة كالجنين في بطن الدابة سواء حملت به وقت الرهن أو بعده ، وفصيل النخل (وهو ولد النخلة الملقح بها) فإنه يندرج في المرهون تبعا . أما الصوف على ظهر الغنم فإنه اذا كان تاما فإنه يندرج في المرهون ، لأن تربيته على ظهرها بعد تمامه من غير جز دليل على أن المقصود رهنه مع الغنم ، أما اذا كان ناقصا لا يمكن جزه فإنه يكون كزيادة المنفصلة فلا يتبع المرهون ، فللراهن جزه بعد تمامه .

الحنفية - قالوا : لا يجوز للراهن أن ينتفع بالمرهون بأى وجه من الوجوه الا باذن المرهون ، فلا يصح له أن يستخدم دابة ولا يسكن دارا ولا يؤجرها ولا يلبس ثوبا ولا يبيع شيئا منها مادامت مرهونة الا باذن المرتهن ، ولا فرق بين أن يكون استعمال المرهون منقضا لثبته أو لا ، فاذا أذنه المرتهن فإنه يصح . على أن منافع المرهون وثمرته الناشئة منه من حقوق الراهن ، مما يتولد من المرهون كالرود والثمر واللبن والبيض والصوف والوبر ونحو ذلك فهو من حقوق الراهن ، فاذا بقى الى فكك الدين حسب بقسط من الدين . أما اذا هلك قبل ذلك فلا يحاسب منه شيء ، بل يعتبر كأنه لم يكن . أما من كان بدلا عن منفعة كأجرة لدابة المرهونة فإنه ليس من حقوق الراهن . أما المرتهن فان في جواز انتفاعه بالمرهون باذن الراهن خلافا : فبعضهم يقول : يحل الانتفاع بالمرهون وبوادنه الراهن . سواء كان سبب الدين بيعا أو قرضا لأنه يستوفي دينه كاملا . فتبقى له المنفعة زيادة بدون مقابل ، وهذا هو عين الربا ، ولكن الأكثر على أنه يجوز انتفاع المرتهن بالمرهون اذا أذنه الراهن بشرط أن لا يشترط ذلك في العقد ، لأنه اذا شرطه يكون قرضا جبر نفعا وهو ربا . ونظير هذا : ما لو اقترض من شخص مالا ثم أهدى له هدية فان كانت الهدية مشروطة بأنها تكون مكرومة أما اذا كانت بدون شرط فإنها جائزة له . واذا أذنه فليس له المرجوح . فاذا استعمل المرتهن المرهون باذن الراهن وهلك أثناء استعماله فإنه يهلك أمانة ، فلا شيء على المرتهن ويبقى دينه . أما اذا هلك بعد استعماله أو قبله =

• • • • •

• فإنه يهلك بالدين •

• وإذا تصرف الراهن في المهرن بالبيع بدون إذن المرتن فان بيعه لا ينفذ الا اذا قضاه دينه • وإذا لم يجز المرتن البيع فإنه لا يملك فسخ البيع بل يبقى موقوفا ، ويكون للمشتري الخيار بين أن يصبر الى فكك الرهن ، وبين أن يرفع الأمر للقاضي ليفسخ البيع ، وله حق الخيار سواء كان عالما بأنه مهرن قبل أن يشتريه أو لا على الصحيح •

وكذلك اذا باعه بالمرتن بدون إذن الراهن ، فان أجازاه الراهن نفذ والا فلا ، وانه أن يطلعه ويبيعه رهننا وهذا هو الصحيح • وبعضهم يقول : ينفذ بيع المرتن بدون إذن الراهن ، فإذا أذن الراهن المرتن في بيع المهرن يبقى ثمنه مهرنا بدله ، سواء قبض الثمن من المشتري أو لا لقيامه مقام العين ، والثن وان كان لا يصح رهنه ابتداء لأنه دين والدين لا يصح رهنه كما تقدم ، ولكنه يصح في هذه الحالة ، لأنه لم يرهن الدين ابتداء • وإذا رد المرتن المهرن للراهن باعارته له فان عقد الرهن لا يبطل بذلك ، وانما يبطل ضمان المرتن لأنه ضامن للمهرن مادام تحت يده ، فإذا رد للراهن وهلك عنده لا يكون المرتن مسئولا عنه ، فلا يسقط شيء من دينه بهلاكه •

فإذا أعاده الراهن للمرتن ثانيا عاذهضمانه عليه ، وللمرتن أن يسترده الى يده ، فإذا مات الراهن قبل رجوع المهرن للمرتن ، كان المرتن أحق به من سائر أرباب الدين الأخرى لأن عقد الرهن باق ، وتسمية رد المهرن للراهن اعارة فيها تسامح ، لأن الاعارة تمليك المنافع بلا عوض ، والمرتن لم يملكها غيره •

ولكن لما يترتب على رد المهرن للراهن ما يترتب على الاعارة من عدم الضمان ، ومن جواز استردادها أشبه الاعارة فسمى اعارة • ومثل العارية في هذه الأحكام ، الوديعة ، الا اذا أذن الراهن المرتن في أن يودع المهرن انسانا فإنه اذا هلك المهرن عند من أودع عنده فإنه يملك بالدين ، ففيه فرق بين الوديعة والعارية في حالة ما اذا أودع عند اجنبي باذن • وحاصل هذا المقام : أن جملة ما يقع من التصرفات في المهرن ستة : أحدها : العارية •

ثانيها : الوديعة وقد عرفت حكمها •

ثالثها : الرهن وهو مبطل للرهن ، فإذا أذن الراهن للمرتن في أن يرهن المهرن المهرية لغيره ثانيا يبطل عقد الرهن الأول ، وكذلك اذن المرتن الراهن في ذلك •

رابعها : الاجارة ولها حالتان :

الحالة الأولى : أن يكون المستأجر هو الراهن ، كما اذا رهن محمد لخلد فدانا ثم استأجره محمد منه ، وحكم هذه الحالة : أن الاجارة تكون باطلة ، وأن المهرن يكون كالمستأجر أو المودع فلا ضمان بهلاكه ، وللمرتن أن يسترده متى أراد •

ـ الحالة الثانية : أن يكون المستأجر هو المرتهن وجدد استلام المرهون بالاجارة ، أو يكون المستأجر أجنبيا عنهما باذنهما ، وفي هذه الحالة يبطل عقد الرهن وتكون الأجرة للراهن ويقبضها من بائع العقد منهما اذا كانت الاجارة منهما لأجنبى ، ولا يعود المرهون مرهونا الا بعقد جديد .

خامسها : البيع وقد عرفت حكمه .

سادسها : الهبة وهى مثل البيع ، فسادا اذن الراهن المرتهن فى أن يهب المرهون بطل الرهن ، ولا يبطل بموت الراهن ولا المرتهن ولا بموتهما ويبقى المرهون عند الورثة على حاله .

الهنابله — قالوا : المرهون اما أن يكون حيوانا يركب ويحلب ، أو يكون غير حيوان ، فان كان محلوبا أو مركوبا للمرتهن أن يفتتح بركوبه ولبنه بغير اذن الراهن نظير الانفاق عليه ، وعليه أن يتحرى العدل فى ذلك .

أما ان كان المرهون غير مركوب ومحلوب فانه يجوز للمرتهن أن ينتفع بالمرهون باذن الراهن مجانا بدون عوض ما لم يكن سبب الرهن قرضا ، فانه لا يحل للمرتهن الانتفاع به ولو باذن الراهن .

وكذلك لا يصح للراهن أن يتصرف فى المرهون بدون اذن المرتهن ، فلا يصح له أن يجمله وقفا ، أو يهبه لأحد ، أو يرهنه ثانيا ، أو يبيعه . كما لا يصح له أن ينتفع به فى السكنى والاجارة والاعارة وغير ذلك بغير رضا المرتهن . وكذلك لا يملك المرتهن شيئا من ذلك بغير رضا الراهن فاذا لم يتفقا تعطلت منافع المرهون ، فان كان دارا أغلقت ، وان كان أرضا تعطلت منفعتها حتى يشك الرهن ، فلا يصح أن ينفرد أحدهما بالتصرف .

وما يتولد من المرهون سواء كان متصلا به أو منفصلا عنه كاللبن والبيض والصوف ، وما يسقط من الليف والسعف والعراجلين ، وما قطع من الشجر من حطب وانقاض الدار كل ذلك يكون رهنا فى يد المرتهن ، أو وكيله أو من اتفقا عليه ، فيباع مع الأصل اذا بيع ، فان كان مما لا يمكن بقاءه فانه يباع ويجعل ثمنه رهنا كما تقدم .

ويصح أن يأذن الراهن فى بيع المرهون وهو على ثلاث صور :
الصورة الأولى : أن يأذنه قبل حلول الدين مع اشتراط جعل الثمن رهنا ، فى هذه الحالة يصح البيع والشرط .

والصورة الثانية : أن يأذنه فى بيعه بعد حلول جزء من الدين ، وفى هذه الحالة يصح البيع ويأخذ من ثمنه قيمة ما حل من الدين ويبقى الباقي رهنا ، أى بشرط ذلك .

للصورة الثالثة : أن يأذنه بالبيع قبل حلول الدين من الدين بدون أن يشترط شيئا له وفى هذه الحالة يبطل الرهن وينفذ البيع ، ويبقى دين المرتهن بلا وثيقة .

مباحث القرض

تعريفه

القرض بفتح القاف وقد تكسر ، وأصله في اللغة : القطع ، فسمى المال الذي تعطيه لغيرك قرضاً ، تناضاه منه قرضاً لأنه قطعه . ملك وأما الاستقراض فهو طلب القرض ، يقال : استقرض منه : أو طلب منه القرض فأقرضه . وأما المقاربة والمزونات - بكسر الهمزة - فهما بمعنى واحد وهو أن يعطى شخص لآخر مالا لينجر فيه علو ، أن يكون الربح بينهما على ما شرطاً ، وأما معنى القرض في اصطلاح الفقهاء فإن فيه تفصيلاً في المذاهب (١) .

(١) المالكية - قالوا : معنى القرض في الاصطلاح ، هو أن يدفع شخص لآخر شيئاً له قيمة مالية بمحض التفضل بحيث لا يقتضى ذلك الدفع جواز عارية لا تحل ، على أن يأخذ عوضاً متعلقاً بالذمة أصلاً ، بشرط أن لا يكون ذلك العوض مخالفاً لما دفعه . فقوله ما له قيمة مالية ، خرج به ما ليس كذلك ، كما إذا أعطاه قطعة نادر ليؤتد بها حطب ، ونحو ذلك مما جرت العادة بأن يتبادل الناس من الأمور اتفاهة فإنه لا يكون قرضاً ، لأنه ليس له قيمة مالية . وقوله بمحض التفضل ، معناه أن تكون منفعة القرض عائدة على المقرض فقط ، خرج به عقد الربا لأنه قرض في نظير منفعة تعود على المقرض . وقوله : لا يقتضى إمكان عارية ، خرج به عقد العارية ، لأنه يجوز انتفاع المستعير بالعارية ، وهو لا يسمى قرضاً . وقوله على أن يأخذ عوضه ، خرج به الهبة بلا عوض . وخرج بقوله بشرط أن لا يكون العوض مخالفاً لما دفعه ، السلم والصرف ، فإن عقد السلم يقتضى أن يكون رأس مال السلم مخالفاً للمسلم فيه .

وكذلك الصرف فإن أحد البدلين مخالف للآخر . وقوله آجلاً ، خرج به المبادل المثلثة كان يأخذ منه أردب قمح ويعطيه مثله في الحال فإن هذا لا يسمى قرضاً بل مبادلة ، ويصح القرض في كل ما يصح أن يسلم فيه ، سواء كان عرض تجارة أو حيواناً أو مثلياً . الحنفية - قالوا : القرض : هو ما تعطيه من مال مثلي لتتناضى مثله ، فيشترط في القرض أن يكون مثلياً ، وحد المثلي : هو الذي لا تتفاوت آهاده تفاوتاً تختلف به القيمة ، وذلك كالمكيلات والمعدودات المتقاربة كالبيض والجوز والشامى (عين الجمل) والموزونات ، أما ليس مثلياً كالحيوان والحطب والعقار ونحوهما فيقدر بالقيمة فإنه لا يصح قرضه ، ومثله المعدودات المتفاوتة تفاوتاً تختلف به القيمة كالبلطيخ والرمان ونحوهما مما تقدم في السلم فإنه لا يصح قرضها ، فإذا اقترض شيئاً من ذلك وقسح القرض فاسداً ولكنه يملك بالقبض . مثلاً : إذا اقتبض جملاً ثم قبضه فإنه يملكه ، ولكن لا يملك له أن ينتفع به على أى وجه : فإذا باعه فإن بيعه يقع صحيحاً نظراً للملك ولكنه يأثم بذلك ، لأن القرض يجب فسخه ، والبيع مانع من الفسخ فقد فعل ما ينسب إلى الواجب فيلزم بذلك .

أحكام تتعلق بالقرض

يتعلق بالقرض أحكام مفصلة في المذاهب (١) .

الشافعية — قالوا : القرض يطلق شرعاً بمعنى الشيء المقرض بفتح الراء ، فهو اسم مفعول ، ومنه قوله تعالى : « من ذا الذي يقرض الله قرضاً حسناً » فان القرض هنا معناه القرض الموصوف بكونه حسناً ، ويطلق على المصدر بمعنى الاقراض ، ويسمى القرض سلفاً ، وهو : تمليك الشيء على أن يرد مثله ، فما جرت به العادة في زماننا من دفع « النقود » في الأفراح له صاحب الفرح في يده أو يد من أذنه كأرباب الحرف يكون قرضاً ، لأنه تمليك المال على أن يرد مثله ، وقال بعضهم : انه هبة لا يرد ، وبعضهم يقول : ينظر للعسادة في ذلك .

الحنابلة — قالوا : القرض : دفع مال لمن ينتفع به ويرد بدله ، وهو نوع من السلف لا انتفاع المقرض بالشيء الذي يقتضيه ، وهو عقد لازم اذا قبضه المقرض ، فليس للمقرض الرجوع فيه لكونه أزال ملكه بعوض سيأخذه .

أما المقرض فليس يلزم في حقه ، فله أن يعدل عن القرض كما هو ظاهر .
(١) الحنفية — قالوا : يتعلق بالقرض أحكام ، منها : أنه مضمون بمثله ، فاذا اقترض مكيلاً كتمح مثلاً فانه لا يلزم الا برد مثل ما أخذه بقطع النظر عن غلائه ورخصه ، وكذلك الحال فيما يعد أو يوزن ، فاذا اقترض فلوساً « قروشاً رائجة » ثم بطلت المعاملة بها فانه لا يلزم الا برد مثلها ، وكذلك اذا اقترض عشرين رطلاً من اللحم وكان سعر الرطل خمسة قروش ثم نزل السعر الى قرشين ، فانه لا يلزم الا برد العشرين رطلاً ، وكذلك اذا اقترض خبزاً فانه لا يلزم الا برد العدد الذي أخذه أو بوزنه فالخبز يصح قرضه عدا ووزناً .

ومنها : أن التوكيل يصح في القرض وفي قبضه كأن يقول شخص لآخر : أقرضني كذا ، ثم يوكل عنه من يقبض له ، أما الاستقراض وهو : طلب القرض فلا يصح التوكيل فيه ، فاذا وكل شخص آخر في أن يذهب الى فلان ويستقرض له منه شيئاً فانه لا يكون وكيلاً عنه في ذلك ، فاذا استقرض المسأور وقبض وقال دفعت ما قبضته الى الذي أمرني وجهد الأمر ، فان المال يكون على المسأور ، ولا شيء على الأمر لأنه ليس وكيلاً له ، وتصح الرسالة في الاستقراض كأن يرسل رسولا الى فلان ليستقرض له منه ، فان ذهب الرسول وقال : فلان يستقرض منك كذا فاقرضه كان المسأل للامر المرسل .

أما اذا قال : أقرضني كذا وأضاف القرض لنفسه فأعطاها فان المال يكون له ، وله أن يمنعه من المرسل ، وقد تقدم شيء من ذلك في هذا بحث اليمين .
ومنها : أنه يكره أن يقرض شخص لآخر شيئاً في ظهير متفعة ، ولكن محل ذلك اذا :

« كانت المنفعة مشترطة في العقد ، كأن يقرضه مثلاً عشرين أردباً من القمح » الغلبة « على أن يأخذ مثلها نظيفاً ، أما إذا أقرضه شيئاً رديئاً فأعطاه جيداً بدون شرط فإنه لا كراهة فيه ، ومثل ذلك : ما إذا أقرضه مالا يشتري منه سلعة بثمن غال ، كما إذا كان عنده ثياب من الحرير أو القطن يساوي ثمن الواحد منها عشرة ثم جاء رجل فاستقرض منه مائتين ، فأعطاه ببعض القرض ثياباً ثمن الثوب عشرون وكمل له الباقي نقوداً ، فإذا لم يكن ذلك مشروطاً في العقد فإنه يجوز ، وبعضهم يقول بكراهته ، أما إذا كان مشروطاً في العقد فإنه يكون مكروهاً ، ولا بأس أن يهدى من عليه القرض لمن اقترض منه ، ولكن الأفضل التنوع عن ذلك .

ومن ذلك ما إذا طلب شخص من آخر أن يقرضه مالا فقال له : اشتر مني هذا الثوب بعشرين فاشتراه ثم باعه لشخص غير الذي اشتراه منه بعشرة ، وهذا باعه لصاحبه بالعشرة فأخذها وأعطاها للمشتري الأول فأخذها ، وبقي عليه دين العشرين ، ويسمى هذا بيع العينة بكسر العين ، فقال بعضهم : إنه جائز ، وقال بعضهم : إنه مكروه . ومنها : أنه لا يجوز أن يقرض الصبي المحجور عليه . فإذا أقرضه فأصاع الصبي ما أخذه فقد ضاع على صاحبه ، أما إذا كان الصبي غير محجور عليه بأن كان مأذوناً بالتصرف فإنه يصح أن يقرضه ، لأنه يكون في حكم البالغ ، وبعضهم يقول : إن الصبي المحجور عليه إذا استهلك ما اقترضه يكون عليه ضمانه ، أما إذا هلك بنفسه فلا ضمان عليه اتفاقاً . ومثل الصبي في ذلك المعتوه .

الشاقعية — قالوا : يتعلق بالقرض أحكام :

أولاً : أركانه كأركان البيع فلا بد فيه من أن يكون الشيء المقرض معلوم القدر . وكذلك لا بد فيه من الإيجاب والقبول كالبيع ، والإيجاب تسارة يكون صريحاً ، وتسارة يكون كتابة ، فالصريح كأن يقول : أقرضتك هذا الشيء أو سلفتك ، ومثله ما إذا قال : ملكتك هذا الشيء بمثله . والكناية كأن يقول : خذ هذا الشيء بمثله ، أو على أن ترد بدله ، أو خذه ورد بدله ، أو أصرفه في حوائجك ورد بدله . ولا يلزم الإيجاب والقبول في القرض الحكمي ، وذلك كما إذا وجد دابة لقطة فأنفق عليها ، فإن الاتفاق عليها له حكم قرض صاحبها وهذا لا يشترط فيه القبول ولا الإيجاب .

ثانياً : أنه يشترط المقرض بكسر الراء أن يكون أهلاً للتبرع ، فلا يصح للوالى أن يقرض مال المحجور الذي له عليه ولاية بلا ضرورة ، كأن يخاف الوالى على مال المحجور عليه من الضياع نهياً ونحو ذلك . ولكن القاضي أن يقرض مال المحجور عليه بدون ضرورة أن كان المقرض أميناً موسراً . وكذلك يشترط أن يكون المقرض مختاراً ، فلا يصح قرض المكره كسائر عقود ، أما المقرض فإنه يشترط فيه أن يكون أهلاً للمعاملة بأن يكون بالغاً عاقلاً غير المحجور عليه .

= ثالثا : يشترط في الشيء المقرض أن يكون مما يصح فيه السلم إذا كان موصوفا في الذمة ، كأقرضتك جملى الموصوف بكذا ، انما يشترط أن يقبضه المقرض حالا ، فلا يصح أن يؤخر قبضه زمنا على أنه لا يشترط في المجلس بل يصح ولو تفرقا . أما المعين كهذا الجمل الحاضر فانه لا يشترط فيه القبض حالا ، لأنه أقوى من الموصوف في الذمة فيصح تأخير قبضه ، وقد عرفت في السلم أن المعين لا يصح فيه السلم ولكن يصح قرضه ، وخرج يقول مما يصح فيه السلم الخ ، الموصوف في الذمة الذي لا يصح فيه السلم . نحو الدابة الحامل فانه لا يصح قرضها ، كما لا أن تكون مسلما فيها . وانما اشترط في القرض أن يكون الشيء المقرض مما يصح فيه السلم . لأن ما لا يصح فيه السلم ، لا ينضبط أو ينسذر وجوده فيتعذر رد مثله . ويستثنى من ذلك الخبز فانه لا يجوز السلم فيه ، ولكن يجوز اقراضه وزنا لعموم الحاجة اليه . وبعضهم يقول : يجوز اقراضه عدا أو وزنا ، وكذلك يستثنى قرض نصف عقار شائع كنصف دار فانه لا يصح السلم فيه ، ولكن يصح اقراضه ، وذلك لأن المطلوب في القرض أن يكون للشيء المقرض بفتح الراء مثل يمكن رده للمقرض بكسر الراء ونصف الدار الشائع يقابله النصف الآخر وهو مثله تماما ، فيصح في هذه الحالة أن يرد المقرض من النصف الآخر للمقرض وهو مثله فاقرضه تماما ، وانما لم يصح السلم فيه لأنه ثادر الوجود اذ لا يوجد له مثل الا نصفه الثاني ، فلو نفذ يتعذر وجود مثل فلا يصح السلم لذلك . أما ثاذا العقار أو كل العقار فلا يصح قرضه كما لا يصح السلم فيه لعدم وجود المثل حينئذ ، ولا يقال : أنه يصح أن يقرض ثلثي العقار أو كل العقار ويدفع بدله من عقار آخر ، اذ لا يلزم أن يرد في صورته ومعناه ، بل يكفي في القرض أن يكون نظيره في عقار آخر ، لأن ذلك قد يترتب عليه نزاع ، فان المقرض قد لا يرضى الا برد مثله الصوري ، ولا يقبل رد نظيره من عقار آخر ، وظاهر هذا أن المقرض اذا رضى بذلك اهداء فانه يصح .

ومن ذلك يتضح أنه يجوز قرض ما له مثل ، وما له قيمة ، فأما المثلين فنان على المقرض أن يرد مثله ، سواء كانت نقودا معدودة أو غيرها ، فلو اقترض نقودا وبطل العمل بها فلا يلزم الا برد مثلها اذا كانت لها قيمة غير تافهة ، أما اذا كانت لها قيمة تافهة فانه يلزم برد قيمتها باعتبار اقرب وقت بالنسبة لوقت المطالبة بها ، ومثلها الفلوس (القروش) من غير الذهب والفضة .

وأما القيمي فان على المقرض أن يرد مثله صورة كما اذا اقترض جملا فان المطلوب أن يرد جملا مثله ، فلا يصح أن يرد فيه بقرة . نعم يصح أن يرده أحسن أو أكبر . فان النبي ﷺ اقترض جملا وهو في السنة السادسة ورد مثله جملا في السنة الثامنة . رابعا : يفسد القرض بشرط يجبر منفعته للمقرض كرد زيادة في القدر أو السعة النفعية .

الأول : أن يجبر نفعا للمقرض ، وفي هذه الحالة يكون فاسدا مفسدا للعقد .

جيداً ، وفي هذه الحالة يكون الشرط فاسداً والعقد صحيح .

المالكية — قالوا : يتعلق بالقرض أحكام :

• قرضُہما کما تقدم •

3. **ظاہر**

دخلها بقرة تكدر عليه ، أو يقره مما غلبنا بشرط أن يأخذه يظننا .

= ومنها : أن القرض يملكه المقترض بمجرد العقد كالصدقة والهبة والعارية ، فإذا قبضه المقترض فلا يخلو . أما أن يكون له أجل مضروب أو لا ، فإن كان له أجل مضروب فإنه يلزم برده عند حلول الأجل وإن لم ينتفع به انتفاع أمثاله عادة ، وإن لم يكن له أجل مضروب فلا يخلو : أما أن تكون العادة أن يرد مثل هذا القرض في وقت مخصوص كما إذا اقترض قمحا والعادة أن يرد مثله بعد حصاد القمح ، وأما أن لا يكون في ذلك عادة ، فإن كانت في ذلك عادة فإنه يعمل بها كما يعمل بانتقضاء الأجل ، فيلزم بالرد في الوقت الذي جرت به العادة ، وإن لم تكن فيه عادة فإنه لا يلزم برده إلا إذا انتفع به الانتفاع الذي جرت به عادة أمثاله .

ويجوز للمقترض أن يرد مثل الذي اقترضه ، وأن يرد عينه سواء كان مثلبا أو غير مثلب بشرط أن لا يتغير بزيادة أو نقص ، فإن تغير وجب رد مثله .
الحنبالة - قالوا : يتعلق بالقرض أحكام :

أولا : أنه يصح القرض في كل عين يجوز بيعها من مكيل وموزون ومذروع ومعدود ونحوه ، واختلف في قرض المنافع كأن يحصد معه يوما وهو يحصد معه يوما آخر ، فأجازة بعضهم ومنعه الآخرون .

ثانيا : يشترط في الشيء لمقترض (بفتح الراء) أن يكون قدره معروفا ، فإن كان مكىلا فيلزم أن يعرف بمكيال معلوم بين الناس (كالكيلة والربع) ونحوهما . وكذلك أن كان موزونا فينتفع أن تبين آلة الوزن المعروفة كالرطل والأوقية ونحوهما ، فلا يصح القرض إذا كانت آلة الكيل أو مجهولة كالصفيحة والجرذل . فإذا أقرضه قمحا كاله له بجرذل أو قصعة فإنه لا يصح كالسلم . ومثل ذلك آلة الوزن والذرع ، فلا بد أن تكون معروفة بين الناس كاللتر واليساردة ونحو ذلك .

وكذلك يشترط معرفة وصفه بأن بقرضه جنبيهاة مصرية أو انكليزية ، أو بقرضه قمحا هنديا أو بلديا أو نحو ذلك .

ثالثا : يشترط في المقترض بغير الراء أن يكون أهلا للتبرع ، فلا يصح قرض الصبي والمجنون ونحوهما .

رابعا : عقد القرض يلزم بقبضه : .. وأما كان الشيء المقترض (بفتح الراء) مكىلا أو موزونا أو معدودا أو مذروعا أو غير ذلك وللمقترض أن يشتري بالمال الذي اقترضه من مقرضه ، فإذا اقترض محمد من علي مائة جنيه فله أن يشتري بها دارا أو نحوها من علي ، ولا بملك رب المال أن يسترده ممن اقترضه بعد قبضه إلا إذا أفلس المقترض وحجر عليه بالفلس قبل أن يأخذ المقترض شيئا منه بدل القرض ، فإنه يصح أنه أن يسترده في هذه الحالة .

= خامسا : ان كان الشيء المقرض مائيا والمثل هو : المكيل والموزون الذي لم ننعلق به صناعة مباحة ، فان المقرض يلزم برده مثله ، ولا يلزم برده عين ما اقترضه لأن المقرض يملكه ملكا تاما بالقبض ، فله أن يستهلكها كما يشاء ، فاذا رده بعينه فسن المقرض يلزم بقبوله الا اذا طرأ عليه عيب كما اذا اقترض قمحا فأقبل أو تعفن أو نحو ذلك فإنه لا يلزم بقبوله حينئذ .

أما اذا كان القرض غير مثلي فان المقرض يلزم برده قيمته ، فلو رد بعينه لصاحبه فإنه لا يلزم بقبوله ، لأن الذي وجب له بالقرض قيمته فلا يلزم الاعتياض عنها ، ويجب رد المثل في المثلي ، سواء زادت قيمته عن يوم قرضه أو نقصت ، فاذا اقترض قمحا في وقت كان سعر الارdeb فيه جنينين ثم نزلت قيمته عند حلول الدين فأصبحت جنينها واحدا ، فإنه لا يكلف الا رده فقط بدون نظر الى قيمته .

وإذا اقترض مثليا مما يكال أو يوزن ، ثم تعذر وجوده فإنه يلزم برده قيمته من يوم ان انقطع وجوده . أما ما سوى المكيل والموزون فإنه يلزم برده قيمته ، وإذا اقترض خبزا عددا بلا شرط زيادة ولا قصد فإنه يجوز .

سادسا : لا يجوز أن يشترط في عقد القرض شرطا يجر منفعة للمقرض ، كأن يشترط المقرض على المقرض أن يسكنه دارا مجانا أو رخيصا أو يعطيه خيرا مما أخذه منه ، أو يهدي اليه هدية أو نحو ذلك ، وكذلك لا يجوز أن يشترط المقرض أن يعطى أقل مما أخذ . أما اشتراط ما به التوثيق كأن يقول : أقرضك بشرط أن ترهنى كذا ، أو تأتيني بضمان فإنه يصح وينفذ .

مباحث الحجر

الحجر معناه في اللغة : المنع ، يقال : حَجَر عليه حجرا من باب قتل منعه من التصرف ، وهو بفتح الحاء وكسرهما ، ولذا سمي الحطيم حجرا لأنه منع من الكعبة وقطع منها ، وسمى العقل حجر لأنه يحجر صاحبه ويمنعه من فعل القبيح ، قال تعالى :

« هل في ذلك قسم لذي حجر » أى لذي عقل •
وأما معناه في الشرع ، فإن فيه تفصيلا في المذهب (١) •

(١) الحنفية - قالوا : الحجر : هو عبارة عن منع مخصوص ، متعلق بشخص مخصوص : عن تصرف مخصوص ، أو عن نفاذ ذلك التصرف • فالحجر منع للصغير والمجنون ونحوهما عن التصرف في القول رأسا إن كان ضررا محضا ، فإذا طلق الصبي زوجته أو أعتق عبده فإن قوله هذا لا ينعقد أصلا لأنه ضرر محض فلا ينعقد من أصله ، ومثله المجنون •

أما إن كان نفعا محضا كما إذا وهبه أحدا مالا فقال : : قبلت ونحو ذلك مما فيه متقنة محققة له فإن قوله ينعقد صحيحا نافذا ولا يتوقف على إذن الولي ، فإن كان قوله يتحمل النفع وانضر كبت واشتريت ونحوهما ، فإن كان يعقل معنى البيع والشراء بحيث يدرك أن السلعة يقابلها الثمن ، فلا يمكن أن يأخذ السلعة ولا يدفع ثمنها انعقد بيعه وشراؤه موقوفا على اجازة الولي فللولي أن يجيزه بشرط أن لا يكون فيه غبن فالحسن وقد تقدم بيانه ، أما إن كان الصبي لا يعقل أصلا فإن تصرفه في ذلك لا ينعقد من أصله •

أما الحجر في الأفعال فإن الصغير والمجنون لا يوجب ، فإذا كان الطفل نائما فانتقلب على زجاجة وكسرها فعليه ضمانها ، فإن كان له مال يؤخذ ثمنها من ماله • وكذلك المجنون إذا أتلف شيئا فإنه يكون مسؤولا عنه ، إذا كان الفعل متعلقا بحكم يدرأ بالشبهة كالحدود والقصاص ، فإن عدم القصد في الصبي والمجنون يرفع عنهما العقوبة ، فإذا زنى الصبي أو قتل فإنه لا يحد ، لأن النية مفقودة كما سيأتى ، وقد يفسر الحجر بمعنى عدم ثبوت حكم التصرف ، وعلى هذا فيكون الصبي والمجنون محجورا عليهما بالنسبة لذلك ، فليس محجورا عليهما بالنسبة لفعل الزنا والقتل ونحوهما من كل ما يوجب الحد ، لأن الفعل لا يمكن منعهما منه خصوصا بعد وقوعه وإنما هما محجوران عليهما بمعنى أن حكم عملهما هذا معدوم فلا يترتب على عملهما عقوبة •

المالكية - قالوا : الحجر : صفة حكيمية يحكم بها الشرع ، فوجب منع موصوفها من نفوذ تصرفه فيما زاد على قوته ، كما يوجب منع من نفوذ تصرفه في تبرعه بزيادة على ثلث ماله • فدخل بالأول : المحجور على الصبي والمجنون واليسفي والمفلس ونحوهم •

أسباب الحجر

يرجع سبب الحجر في الشريعة الإسلامية على التحقيق إلى شيء واحد ، وهو مصلحة النوع الإنساني كما هو الشأن في كل قضية من قضاياها الكريمة ، فهي دائماً نرمى في تشريعها إلى ما فيه سعادة الإنسان جماعة وأفراداً . فمن قواعدها العامة وأسسها انقويمة أنها قضت بضرورة التعاون بين الناس ، تعرضت على القوى أن يعين الضعيف بقدر ما يتاح له ، وحتمت على الكبير أن يساعد الصغير الذي يتولى أمره ويخلص له كل الاخلاص حتى لا تضيق عليه فرصة ينتفع بها في دينه ودنياه . فمن ابتلاه الله من الأطفال بفقد من يعطف عليه عطفاً طبيعياً من والد أو أخ أو قريب كان له في غيره عوضاً ، فقد كلف الله الحاكم أن يختار له من يقوم بأمر تربيته ، والنظر في مصطلته ، والعمل على تنمية ثروته ، كما يقوم بذلك أقرب الناس إليه والصقهم به . وقد أوصى الله تعالى الأولياء والأوصياء على اليتامى والمساكين ، وحذرهم عاقبة إهمالهم والطمع في أموالهم ، بما تقتضيه منه جلود الذين يخشون ربهم ويخافون بطشه وعقابه . قال تعالى : « **وَالْيَخْشَ الَّذِينَ لَوْ تَرَكَوا مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَّةً ضِعَافًا خَلْفُوا عَلَيْهِمْ فليَتَّقُوا اللَّهَ وليَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا ، إِنْ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا ، إِنْهُمْ يَأْكُلُونَ فِي بَطْنِهِمْ نَارًا وسيصلون سعيراً** » . وقال تعالى : « **وَابْتَغُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ** »

فإن هؤلاء يمتنعون عن التصرف فيما زاد على قوتهم ، فإذا باع أحد منهم شيئاً أو اشتراه أو تبرع به وقع تصرفه هذا موقوفاً ، ولا ينفذ إلا باذن لولى كما تقدم في البيع . ودخل بالثاني وهو قولنا « كما يوجب منعه من نفوذ تصرفه في تبرعه بزائد على ثلث ثلث ماله » : الحجر على المريض والزوجة ، فانهما لا يمتنعان من التصرف في البيع والشراء ، وإنما يمتنعان من التبرع بشرط أن يكون زائداً على ثلث ماله ، فيصح للمريض أن يتبرع بثلث ماله لغيره . كما يصح للزوجة ذلك . أما زاد على ثلث ماله فانه لا يصح لهما التبرع به . الشافعية — قالوا : الحجر شرعاً : منع التصرف في المال لأسباب مخصوصة ، فخرج بقوله منع التصرف في المال : التصرف في غيره فلا حجر فيه . فيصح للسفيه والمنلس والمريض أن يتصرفوا في الأمور الأخرى كالخلع والطلاق والظهار والاقرار بما يوجب العقوبة . وكالعبادة البدنية سواء أكانت واجبة أو مندوبة . أما العبادة المالية فانه لا ينفذ منها إلا الواجبة كالحج ، بخلاف المندوبة كصدقة التطوع فانه لا تنفذ منهم . أما الصبي والمجنون فانهما لا يصح تصرفهما في شيء مطلقاً .

الحنابلة — قالوا : الحجر هو : منحه مالك من تصرفه في ماله ، سواء كان المنع من قبل الشرع كمنع الصغير والمجنون والسفيه . أو كان من قبل الحاكم كمنع الحاكم المشترك من التصرف في ماله حتى يقضى الثمن الحاصل عليه .

أموالهم ، ولا تأكلوها إسرافاً وبساراً أن يكبروا ، ومن كان غنياً فليستعفف ، ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف » ، وفي الآية دلالة على أنه يصح للوصى الفقير أن يأخذ أجراً عماه من مال القاصر بما هو معروف بين الناس ، فانظر كيف حذر الله الأوصياء في الآية الأولى بما هو ممكن قريب الوقوع ؟ وكيف رغبتهم في حكم معاملة القاصر ؟ فان الوصى الذى له أولاد صغار ضعاف قد يموت ويتركهم ، فليُنظر على أى وجه يجب أن يعامل الناس أولاده فيعامل به من إقامة الله وصياً عليه ، ليعلم أنه إذا اتقى الله تعالى في قوله وفعله كان قدوة حسنة لابنائهم فينتقلون عنه الفضيلة ، فضلاً عما في ذلك من ترك حسن الذكرى وطيب الأثر ولذلك في قلوب الناس منزلة رفيعة تحبب اليهم مودة ذريته الضعيفة ، ويسهل عليهم خدمتهم .

ثم أنظر الى الوعيد الشديد للطامعين في أموال اليتامى الذين يقومون عليهم ، وأى زجر أشد من أن شبه الله ما يأكلون من ذلك بنار التي توقد في البطون ، فهم وإن كانوا يجدون في أكله لذة مؤقتة في هذه الحياة الدنيا ولكنهم سيصلون سعيماً يوم القيامة تلتهب في أحشائهم ، فمعلمون أنهم إنما كانوا يأكلون ناراً وجحيماً . وفي ذلك منتهى التحذير والتخويف من قربان أموال اليتامى . ولهذا الكلام بقية ذكرناها في حكمة تشريع الحجر في الجزء الثانى من كتاب الأخلاق .

وكما أن الشريعة الإسلامية حثت الكبير على أن يعين الصغير ، كذلك حثت من آتاه الله عقلاً على أن يعين من حرم منه وإن كان كبيراً ، لأن من ابتلاه الله بضعف العقل وفقد الإدراك فقد جعله كالأطفال في هذه الحياة وإن كان كبير الجسم والسن ، فان العقل هو الذى يمتاز به الإنسان عن الحيوان ، فاذا ذهب أصبح الإنسان كالأطفال ، فلا يصح تركه وشأنه حتى يقضى عليه الأشرار ، فالجبر بسبب الصغر والجنون لمصلحتهما أمر متفق عليه بين أئمة المسلمين : أما الجبر على الكبير العاقل بسبب سوء التصرف ، والسفه والتبذير ونحو ذلك مما يأتى فذلك محل خلاف (١) . ولكن جمهور الأئمة وعلماء

(١) الحنفية - قالوا : الذى قال ان السفه ليس سبباً من أسباب الحجر هو الامام أبو حنيفة وحده ، أما أصحابه فقد قالوا كما قال جمهور الأئمة وهو أن السفه يحجر عليه كالصغير والجنون . وظهر أن الامام يميل الى عدم حبس الأموال ، فمن كان أهلاً للتصرف فأحسن استثمار ماله فذاك ، ومن لم يكن أهلاً وبذر فيه فجزأؤه أن ينتقل المال من يده الى أيدي متصرفة تنتفع به وتنفع الناس .

ومن أجل ذلك يقول الامام : ان الوقت لا يلزم الا بحكم الحاكم كما سيأتى في بابيه .

فالمر العاقل لا يحجر عليه ، سواء كان فاسقاً أو مهذراً على أنه يقول : ان من أسباب الحجر على العاقل أن يعمل عملاً يتعدى ضرره الى غيره ، كالطبيب الجاهل الذى لا يحسن

الاسلام على أنه في حكم المجنون والصغير ، لأن النتيجة التي شرع من أجلها الحجر متحققة في السفه ، فالسفيه الذي لا يحسن التصرف لا يلبث أن يقضى على ماله كما يقضى عليه الصغير والمجنون تماما ، ومضى كان الحجر لمصلحة المحجور عليه كان لزاما أن يحجر على السفه لمصلحته أيضا ، بل ولمصلحة الناس ، لأنه لا بد أن يعامل الناس فيقضى على أموالهم ومن أجل ذلك قال الله تعالى : « ولا تَتَّبِعُوا السَّفَهَاءَ أَموالكم التي جعل الله لكم قيساما » ومن أسباب الحجر لمصلحة الناس : الحجر بسبب الدين •

ويتضح من هذا أن أسباب الحجر المعروف التي عليها العمل غالبا ثلاثة : أحدها : الصغر ثانيها : الجنون ، ومثله العتة • ثالثها : السفه • وهناك أسباب أخرى كالرق • فان ازرقيق محجور عليه لكونه ليس أهلا !ملك ، فلا يصح له أن يتصرف في ملك غيره الا بإذنه وغير ذلك •

الحجر على الصغير

الصغير وصف في الانسان من حين ولادته الى أن يبلغ الحلم ، وسبب الصغير : عدم تكامل قوى الانسان البشرية ، وهو وان كان لازما لغالب أفراد الانسان ، الا أن الانسان قد يوجد كبيرا فريختلف عنه الصغير ، ولكن ذلك نادر كما في آدم وحواء •

ما يعرف به بلوغ الصغير

يعرف بلوغ الصغير تارة بالسن ، وتارة بعلامات تدل على أنه قد بلغ وان لم يبلغ حد السن المقرر ، وفي بيان ذلك تفصيل المذاهب (١) •

= الطب فيضر الناس • ومثله المفتي الجاهل الذي يضل الناس ، أو المساجن الذي يفتيهم بالحيل الباطلة • وكذلك الرجل يحتال على الناس فيأخذ أموالهم ، ومثله له بالمكاري الفاس ، وهو الذي يكرى للناس جمالا ونحوها ويأخذ أجرتها وليس عنده شيء منها • حتى اذا جاءوا ليأخذوها هرب منهم وأضاع عليهم أموالهم •

وقد يقال : كيف يقول الامام بالحجر على هؤلاء الثلاثة مع أنه قرر أنه لا يصح الحجر على الحر العاقل ؟ والجواب : أنه لا يريد الحجر عليهم بمعناه الشرعي المتقدم وهو عدم نفاذ تصرفهم ، وانما يريد منهم بالفعل ، فالحاكم لا يبيح للطبيب الجاهل أن يزاول مهنة الطب ، ولا يبيح للمجان أن يفتي بفتى بين الناس وهكذا • أما اذا وقع منهم تصرف ضييع كما اذا أفتى المساجن بحكم صحيح فانه ينفذ •

(١) الحنفية — قالوا : يعرف البلوغ في الذكر : بالاحتلام وانزال المنى واحبال المرأة ، وفي الأنثى : بالحيض والحبل • فاذا لم يعلم شيء من ذلك عنهما فان بلوغهما يعرف بالسن ، =

== فمضى بلغ سنهما خمس عشرة سنة فقد بلغا الحلم على المفتى به ، وقال أبو حنيفة : إنما يبلغان بالسن إذا أتم الذكر ثمانى عشرة سنة ، والأنثى سبع عشرة سنة •

ويستمر الحجر على الصغير الى أن يبلغ اما بالسن ، أو بعلامة من العلامات المذكورة ، ثم ينظر في أمره بعد البلوغ ، فان ثبت رشد بعد اختباره فانه يسلم اليه ماله ، وان لم يظهر رشده فانه لا يسلم اليه • وحد الرشد هو : أن يثبت أنه صالح لإدارة ماله فلا يضيعه إذا سلم اليه ، فلو كان فاسقا بترك الصلاة ونحوها فانه لا يمنع من تسليم ماله ، أما إذا كان فاسقا بالشهوات التى تذهب بالأموال كالزنا والقمار ونحو ذلك فانه يحجر عليه لذلك ، لأنه لم يكن صالحا لإدارة ماله في هذه الحالة ، ولكن الصالحين اللذين يقولان بالحجر على السفیه ، يحكمان باستمرار الحجر عليه ما دام سفیها ، حتى ولو قضى طول حياته وهو على هذه الحالة أما الامام أبو حنيفة الذى يقول بعدم الحجر على السفیه فانه يقول : انه لا يسلم اليه ماله أيضا الا بعد خمس وعشرين سنة • وذلك لأنه وان كان حنرا عاقلا وهو ما لا يصح الحجر عليه ، الا أنه لما بلغ سفیها كان من الضرورى تأديبه بحبس ماله عنه مدة كافية للتأديب ، وهى خمس وعشرون سنة فمضى بلغ هذا السن الذى يكون الانسان فيه كالجد الذى له أحفاد ولم يتأدب فلا أمل في تأديبه بعد ذلك ، ولا معنى لحبس ماله عنه ، فليعط ماله يفعل فيه كيف شاء •

المالكية — قالوا : يعرف البلوغ بعلامات :

احداها : انزال المنى مطلقا ، أى اليقظة أو فى الحلم •

ثانيها : الحيض والحبل وهو خاص بالمرأة •

ثالثها : انبات شعر العانة الخشن ، أما الشعر الرقيق (الزغب) فانه ليس بعلامة ، وكذلك شعر اللحية والشارب فانه ليس بعلامة فقد يبلغ الانسان قبل ، أن يثبت له شيء من ذلك بزمان طويل • ومضى نبت شعر العانة الخشن ، كان ذلك علامة على التكليف بالنسبة لحقوق الله من صلاة وصوم ونحوهما ، وحقوق عبادة الله على التحقيق •

رابعها : نتن الابط •

خامسها : فرق أرنبية الأنف •

سادسها غلظ السموت ، فان لم يظهر شيء من ذلك كان بلوغ الصغير السن وهو :

أن يتم ثمانى عشرة سنة ، وقيل : يبلغ بمجرد الدخول فى السنة الثامنة عشرة •

وإذا ادعى الصغير البلوغ أو عدمه فان له حالتين :

الحالة الأولى : أن يشك فى صدقه ، وفى هذه الحالة ثلاث صور :

الصورة الأولى : أن يدعى البلوغ ليأخذ مالا أو ليثبت عليه مالا للصغير ، فالأول : كان

يدعى البلوغ لأخذ سهمه فى الجهاد ، والثانى : كأن يدعى عليه شخص بأنه أنطف مالا أو تمن عليه وأنه بالغ ، فأقر بذلك وخالفه الولي • وفى هذه الصورة لا تسمع دعواه منع الشك فيها =

مبحث

إذا بلغ الصبي غير رشيد

وإذا بلغ الصبي غير رشيد فإنه لا يسلم إليه ماله ، بل يحجر عليه بسبب السفه ، وفي ذلك تفصيل المذهب (١) .

= الصورة الثانية : أن يدعى البلوغ ليثبت طلاقه من امرأته ، أو يدعى عدم البلوغ ليفر من اثبات طلاقها ، وفي هذه الصورة تقبل دعواه اثباتا ونفيا .

الصورة الثالثة : أن يدعى البلوغ ليفر من عقاب جناية ارتكبها ، وفي هذه الصورة تقبل دعواه مع الشك في صدقه ، لأن الحدود تدرأ بالشبهات ، أما إذا ادعى البلوغ ليثبت على نفسه جناية فإنه لا يصدق مع الشك لهذه العلة .

الحالة الثانية : أن لا يشك في صدقه ، وفي هذه الحالة تقبل دعواه في الأموال أيضا اثباتا ونفيا ، فإذا ادعى أنه بلغ ليأخذ سهمه في الجهد ، أو ليأخذ مالا مشروطا ببلوغه أو نحو ذلك فإن دعواه تقبل حيث لم يشك في صدقه .

وكذلك تقبل في الأمور الدينية المتوقفة على البلوغ كالإمامة وتكملة عدد جماعة الجمعة .

الشافعية — قالوا : يعرف بلوغ الذكر والأنثى بتمام خمس عشرة سنة بالتصديق ، ويعرف بعلامات غير ذلك :

منها : الامتلاء ولا يكون علامة على البلوغ إلا إذا أتم الصغير تسع سنين ، فإذا أمنى قبل ذلك يكون المنى ناشئا عن مرض لا عن بلوغ فلا يعتبر .

ومنها : الحيض في الأنثى ، وهو يمتد إذا بلغت تسع سنين تقريبا .

الحنابلة — قالوا : يحصل بلوغ الصغير ذكرًا كان أو أنثى بثلاثة أشياء :

أحدها : انزال المنى يقظة أو مناما ، سواء كان باحتلام أو جماع أو غير ذلك .

الثاني : نبات شعر العانة الخشن الذي في أزالته إلى موسى ، أما الشعر الرقاق .

(الزغب) فإنه ليس بعلامة .

الثالث : بلوغ سنهما خمس عشرة سنة كاملة ، وتزيد على الذكر بشوئين :

أحدهما : الحيض : ثانيهما : الحمل ، ويقدر وقت بلوغها بما لبّل وضعها بستة أشهر .

ويعرف بلوغ الخنثى (المشكل) بأمور : منها : تمام خمس عشرة سنة أيضا .

ومنها : انبثاق شعر العانة ، ومنها غير ذلك .

(١) الحنفية — قالوا : اتفق الإمام وصاحباه على أنه لا يسلم إليه ماله بمجرد

البلوغ ، بل لابد من بثبوت الرشد بعد الاختبار ، إلا أن الإمام قال : ينتظر إلى أن يبلغ خمسًا وعشرين سنة ثم يسلم له ماله ولو لم يرشد ، وإذا تصرف يقع تصرفه صحيحا مادام حرا عاقلا لأنه لا يحجر عليه بالسفه ، أما أصحابنا فقالوا : لا يسلم إليه ماله ، ولو بقي =

= على ذلك مائة سنة وقد تقدم ، وسيأتى تفصيله في مبحث الحجر على السفيه .
 الحنابلة - قلوا : اذا بلغ الصبي غير رشيد ، والرشد هو : الصلاح في ماله ودينه ،
 وقيل هو الصلاح في ماله فقط ، فان الحجر يستمر عليه ويكون النظر في ماله لوليه قبل
 البلوغ من أب أو وصى أو الحاكم ، وإذا فك عنه الحجر فعاوده السفه أعيد الحجر
 عليه ، وان فسق في دينه ولكنه لم يفسد في ماله ، فانه لا يحجر عليه ، خصوصا على القول
 الرشد هو الصلاح في المال ، ولكن لا يحجر عليه في هذه الحالة الا الحاكم ، لأن التبذير
 الذى حصل ثانيا يتفاوت فيحتاج الى نظرواجتهاد ، فلا بد من الحاكم حينئذ كالحجر
 على المفلس ، فانه لا يكون الا بحكم حاكم ولا ينظر في أموالهما الا الحاكم ، ولا يفك الحجر
 عنهما ثانيا الا الحاكم .

واذا بلغ الصبي وصار رشيدا ، أو عقل المجنون رشيدا انفك الحجر عنهما بلا حكم
 قاض ودفع اليهما مالهما ، ويستحب أن يكون الدفع باذن قاض كما يستحب أن يكون ثبوت
 الرشد بينه وأن يكون الدفع ببينة ، ولا ينفك الحجر عنهما قبل البلوغ وثبوت الرشد والعقل
 ولو بقيتا على ذلك حتى هما .

الشافعية - قالوا : لا يكتفى البلوغ في رشد الصغير كما تقدم ، بل من ظهور صلاحه
 في الدين وإدارة المال .

فأما صلاح الدين . فانه يكون بعدم ارتكابه وإصراره على صغيره ، وأما صلاح
 المال فانه يكون بعدم تبذيره وإنفاقه في الشهوات المحرمة ، أو تضييعه بغبن فاحش لا يحتمل
 في المعاملة كأن يبيع أو يشتري بالغبن .

أما اذا أنفقه في الصدقة ووجوه الخير والمأكول والملبس اللذين يليقان به فتقيل .
 انه تبذير وقيل انه ليس بتبذير وهو الراجح .

ويعرف رشد الصغير قبل بلوغه بالاختبار ، وهو يختلف باختلاف مهنة أهل الصغير ،
 فاذا كان أبوه تاجرا سانه يختبر بالبليغ والشراء ، واذا كان أبوه زارعا فانه يختبر بما يناسب
 حال الزراعة فيكلف الانفاق على المزارعين الذين يقومون بخدمة أرضه ومراقبة الحصادين
 ونحو ذلك .

وان كانت صغيره فانه تختبر بتدبير المنزل من حفظ طعام وترتيب معيشة وغير ذلك
 وقيل الاختبار يكون بعد البلوغ ، والراجح أنه قبله ، فعلى القول الأول تكون تصرفات القاصر
 التى بها الاختبار تمهيدية ، وعندما يتم الاتفاق بينه وبين من يريد التعاقد معهم
 يتولى العقد وليه لأنه ليس بالغيا فلا يصح عقده على الراجح .

وأما على القول الثانى : فانه هو الذى يتولى العقد لكونه بالغيا ، هذا ولا بد من
 تكرار الاختبار مرتين أو أكثر حتى يغلب على الظن أنه صار رشيدا .
 ويثبت الحجر عليه ومنعه من التصرف ، سواء كان ذكرا أو أنثى بدون قضاء قاض .

مبحث الولي أو الوصي

ولي الصبي وغيره من المحجور عليهم : أبوه ان كان له أب أهل للولاية كأن ام يكن
مجنونا أو محجورا عليه ، وأما غير الأب ففيه تفصيل في المذاهب (١) .

= وينفك ببلوغه بلا فك قاض ، لأن ما ثبت بلا قاض لا يتوقف زواله على قاض ، فينفك
الحجر بالأب والجد ، أما فكه بالقيم والوصى ففيه قولان ، وقيل : يتوقف الفك على
القضاء ، لأن الرشد يحتاج الى نظر واجتهاد ، فإذا بلغ الصبي رشيدا ، والرشيد : هو
المع له لمانه ودينه ، فلا حجر أصلا ، وان بلغ غير رشيد دام الحجر عليه ، لأنه وان
زال الحجر بسبب الصغر لكن خلفه الحجر بسبب السفه والفسق ، ويتصرف في ماله من
كل ما يتصرف فيه قبل البلوغ .

وإذا فك حجره بعد رشده وسلم انيه ماله ثم بذر فيه فانه يحجر عليه ثانيا ، وهل
يعود الحجر عليه بدون أحد أو لا ، خلاف . فبعضهم يقول : لا يعود الحجر عليه الا
بالقاضي ، وبعضهم يقول : يعود الحجر عليه بالأب والجد والوصى كما يعود بالقاضي ،
وبعضهم يقول : يعود الحجر عليه ولو لم يحجر عليه أحد ، فإذا لم يبذر في ماله
ولكن فسق في دينه فسقا لا يضيع المال كاللشع وعدم اخراج الزكاة وترك الصلاة
ونحو ذلك ، فانه لا يحجر عليه بسبب ذلك على المعتمد .

أما الفسق الذي يترتب عليه تبدير كائنا ، والمقامرة ، والتورط في الشهوات المضیعة
للمال ، فانه يوجب الحجر لأنه تبذير للمال .

الملكية — فقالوا : اذا بلغ الصبي غير رشيد بأن جن ، أو كان غير صالح لحفظ ماله
فانه يستمر الحجر عليه .

أما اذا ثبت أنه قادر على حفظ ماله فن حجره ينفك بمجرد بلوغه وان لم يفكه الأب ،
أما اذا كان الولي قد أوصى به الأب فان الحجر لا ينفك الا اذا فك الوصي ، وسيأتي بيان
صفة الفك في الحجر على السفه ، وافرق بين الحالتين : أن لولاية تثبت للأب بدون
واسطة أحد فخروجه لا يحتاج الى شيء زائد من تحقق صفة الرشد ، أما الولي الذي أوصى
به الأب فان الولاية تثبت له بواسطة الأب ، فاخراجه يحتاج الى أمر زائد وهو فك
الحجر هذا اذا كان الصبي ذكرا ، أما اذا كانت أنثى فان تسليمها المال يتوقف على
أمر زائد على رشدها وهو زواجها والدخول بها ، فإذا لم تتزوج ولم يبين بها زوجها
فانها لا تستحق أن يسلم اليها مالها ، وسيأتي للكلام بقية في مبحث الحجر على السفه .
(١) الحنفية — قالوا : ولي الصغير في باب الأموال أبوه ، ثم من بعد موته يكون

الولي من أوصى به الأب ، ثم من بعد موت وصي الأب يكون الولي من أوصى به وصي
الأب ثم من بعد هؤلاء الثلاثة يكون الولي الجد لأب وأن علا ، ثم وصي الجد ، ثم
وصي وصي الجد ، ثم الولي وهو الذي يليه تقليد القضاء ، ثم القاضي أو وصيه الذي
ينقيمه ، فأيهما يتصرف تصح تصرفاته ، وحاصل ذلك : أنه لا ولاية للجد مع وجود =

= وصى الأب ، ولا ولاية للوالى أو القاضى مع وجود الجد أو وصيه ، وبعد ذلك لا ترتيب ، فيصح أن يكون الولى : الوالى أو القاضى أو الوصى الذى يقيمه القاضى .
ولا ولاية للام فى باب المال ، فاذا أوصت الأم على ولدها الصغير قبل موتها ثم ماتت لا يكون لذلك الولى حق التصرف فى تركة الأم مع وجود الأب أو وصيه ، أو وصى وصيه ، أو الجد ، أو وصيه بأى حال ، نعم إذا لم يوجد أحد من الأولياء المذكورين ، فإن لوصى الأم أن يحفظ تركة الأم ويبيع المنقولات لأن فى بيعها حفظاً لها ، ولا يصح أن يتصرف فى شيء من مال الصبا غير ذلك ، سواء كان وارثاً له عن أمه أو غيرها .
وكذلك لا يكون لأحد من باقى العم بات فى باب الأموال ولاية على الصغير ، فليس للأخ والعم أو غيرهم أن يتصرفوا فى مال الصغير مع وجود أحد الأولياء المذكورين على الترتيب المذكور .

أما الولاية فى النكاح فأنها ثبت بأربعة أمور : القرابة ، والولاء ، والامامة ، والذكور ، وترتيب الأولياء هكذا ، الابن ثم ابن الابن وان سفل ، ثم الأب ثم الجد أبو الأب وان علا ، ثم الاخ لأب وأم ، ثم الاخ لأب ، ثم ابن الاخ لأب وأم ، ثم الاخ لأب وان سفلوا ، ثم العم لأب وأم ، ثم العم لأب ، ثم ابن العم لأب وأم ، ثم ابن العم لأب وان سفلوا ، ثم عم الأب لأب وأم ، ثم عم الاب لأب ، ثم بنتهما على هذا الترتيب ، ثم عم الجد لأب وأم ، ثم عم الجد لأب ، ثم بنتهما على هذا الترتيب ، ثم من يكون أبعد العصبات الى المرأة وهو ابن عم بعيد ، فكان هؤلاء لهم ولاية النكاح على الترتيب المذكور ، وانهم اجبروا البنت والذكر على الزواج فى حال صغرهما لا فى حال كبرهما ، وعد فقد العصبات تكون الولاية لمن يرث من ذوى الأرحام ، وأقرب العصبات : الأب ، ثم البنت ، ثم بنت الابن ، ثم بنت البنت ، ثم بنت ابن الابن ، ثم بنت بنت البنت ، ثم الأخت لأب وأم ، ثم الأخت لأب : الاخ والاخت لام ، ثم أولادهم وبعد أولاد الأخوات : العمات ثم الأخوال ، ثم الخالات ، ثم بنات الاعمام ، ثم بنات العمات ، وأبو الأم أولى من الأخت عند أبى حنيفة ، ثم مولى الموالاة : ثم السلطان ، ثم القاضى ومن يقيمه القاضى .
ولاية الأب والجد على الصغير فى نفسها وما لهما ثابتة لا تزول الا بثبوت رشد الصبى بعد بلوغه ، فاذا بلغ الصبى ثم تبين أنه مجنون أو معقوه استمرت ولاية الأب والجد بدون انقطاع .

الشافعية - قالوا : ولى الصبى أبوه ، ثم أبو أبيه وان علا ، فإن اجتمع الأب والجد الشافعية - قالوا : ولى الصبى أبوه ، ثم أبو أبيه وان علا ، فإن اجتمع الأب والجد كان الأب مقدماً على الجد طبعاً الا إذا لم يكن أهلاً للولاية على الصبى ، كأن كان ممجوراً عليه ، أو كان مجاهرًا بالفسق ، ويكفى فى الأب والجد أن تكون عدالتهما ظاهرة فاذا مات الأب أو لم يكن أهلاً للولاية انتقلت الولاية الى الجد ، ثم من بعد الجد =

= تنتقل الولاية لوصى من يتأخر موته من الأب أو الجد ، فإذا مات الجد بعد الأب وكان وليا انتقلت الولاية لوصى الجد ، وإذا مات الأب بعد الجد انتقلت الولاية لمن يوصى به الأب . ويصح أن يوصى الأب في حال حياة الجد فإذا أوصى الأب في حال حياة الجد ثم مات الجد قبل الأب ومات الأب بعده انتقلت الولاية لمن أوصى به الأب في كل حياة الجد ، إذ لا يلزم أن تكون الوصاية بعد موت الجد ويشترط في الوصى أن يكون عدلا ظاهرا وباطنا على المعتمد ، ثم من بعد الوصى الذي أوصى به الأب أو الجد تنتقل الولاية للقاضي ، وهو إما أن يتولى بنفسه أو يقيم أمينا ، فإذا كان الصبي مقيما في بلد لها قناص وماله في بلد لها قاضي كان القيم على المال قاضي البلد الذي فيها المال فعليه حفظه وبيعته وإجارته . أما بالنظر لاستثماره فيكون لقاضي بلد الصغير . وهل للام ولاية أو لا ؟ فالمعتمد أنها لا ولاية لها إلا إذا أتمها الأب أو الجد أو القاضي ، والأولى تقديمها على الأجنبية إذا كانت صالحة ، ومثل الأم غير من باقي الأقارب والعصبات ، وليكن للعصبة الانفاس من مال الصبي في تأديبه وتعليمه وإن لم يكن عليه ولاية ، لأن مثل ذلك يتسامح فيه عادة .

الملكية - قالوا : الولي الذي له حق الحجر عليه هو الأب ، ومن بعده تكون الولاية لمن أوصى به الأب ، ثم لمن أوصى به وصى الأب وهكذا ، فإن لم تكن الولاية للحاكم ، وإن لم يكن حاكم فالولاية لجماعة المسلمين .

ثم أن الحجر على الصبي مما ذكرناه ينقسم إلى قسمين :

الأول : حجر بالنسبة لنفسه .

والثاني : حجر بالنسبة لغيره .

فأما الحجر بالنسبة لنفسه فمعناه : تدبير نفس الصبي وصيانيته من موارد الهلكة وحفظه من سلوك سبل الضياع ، فلا يتركه وشأنه فيرتكب ما يقضي على حياته ، وأما الحجر بالنسبة لغيره فله ماله فهو : منعه من التصرف على الوجه الذي سيأتي .

وليس لحاضر اليتيم من جد وعم وأم ونحوهم : أن يتصرف في ماله بدون إيضاء ، فإذا لم يوص أب اليتيم بأحد منهم ، أو يوصى القاضي فلا يكون لهم الحق في الولاية عليه أموالهم ، وإذا كان العرف جاريا على أن يكون الكافل من هؤلاء بمنزلة الوصى وإن لم يتم وصيا عمل به ، فيصح أن يتصرف تصرف الوصى ، ونقل بعضهم عن الإمام مالك : أن كافلة اليتيم كالوصي وإن لم يكن العرف على ذلك ، فإذا مات الشخص عن أطفال صغار وكان لهم جد أو عم حاضرا فله أن يتصرف تصرف الولي .

الحنابلة - قالوا : الولاية على الصبي والمجنون سواء كان ذكرا أو أنثى تكون للأب الحر الرشيد العدل ولو كانت عدالته ظاهرا فقط ، ويصح أن يكون الكافر وليا على ولده = -

هل للولى أن يبيع عقار الصبي أو لا ؟

في جواز بيع الولى أو وصيه عقار الصبي من دور وأرض زراعية وغيرها خلافاً
في المذاهب (١) :

= بشرط أن يكون عدلاً في دينه ، ثم من بعد الاب تكون الولاية لمن يوصى به الاب ويشترط
أن يكون عدلاً وتنتقل اليه الولاية ولو كانت بأجر مع وجود من يقوم بها مجاناً ، لأنه نائب
عن الاب فأشبهه وكيله في حال الحياة فإذا لم يكن الاب موجوداً ولم يوص أحد ، أو كان
موجوداً ولكن فقد أهلية الولاية كانت الولاية عليهما للحاكم ، والجد أبو الاب لا ولاية له ،
وكذلك الام لا ولاية لهما ، ومثلهما سائر العصبات •

ولا يجوز للولى أن يتصرف في مالهما الابما فيه مصلحتهما ، فان تبرع من مالهما بهبة
أو صدقة أو غيرها فانه يلزم به ، كما اذا باع لهما بنقص •

(١) الحنفية — قالوا : يجوز للاب أن يبيع ماله لابنه الصغير ويشتري منه لنفسه •
فإذا باع الاب لابنه الصغير أو اشترى منه فانه لا يشترط لتمام ذلك العقد الايجاب
والقبول على الصحيح ، فلو قال : بعت هذا العقار ونحوه من ولد صح وأن لم يقبل قبلت
شراؤه ، وانما يصبح هذا البيع والشراء اذا كان يمثل قيمته ، أو يغني يسير يقع عادة بين
الناس ، فان كان يغني فانه لا يصح ، وينفذ البيع اذا أجازه القاضي ، فان رأى
القاضي أن نقص البيع خير للصبي كان له نقضه ، والثمن الذي اشترى منه الاب لا يبرأ
منه حتى ينصب القاضي وكيلاً عن الصغير فيقبضه من أبيه ثم يرد له ، فيكون وديعة
من ابنه في يده •

فإذا باع الاب لابنه الصغير داراً وهو ساكن لا يصير الابن قابضاً حتى يفليها
الاب ويستلمها أمين القاضي ، فان عاد الاب اليها ثانياً فسكنها هو أو أهله فانه يكون غاصباً
اذا كان موسراً •

وكذلك يجوز للاب أن يبيع مال الصغير للأجنبي ، فإذا كان المال عقاراً ثابتاً كالدار
والأراضي الزراعية وغيرها فانه يجوز بشرطين :

الأول : أن يكون بمثل القيمة وأكثر •

الثاني : أن يكون الاب محمود السيرة بين الناس أو مستور الحال ، أما اذا كان
سعي السيرة فان البيع لا يجوز ولو كان بمثل القيمة على الصحيح ، أما اذا كان المال
منقولاً وكان الاب سعي السيرة فانه يجوز بيعه اذا كان في مصلحة الصغير على الأصح ،
وإذا باع الاب مال الصغير ويغني بعض الثمن ، فان له الحق في استرداد المبيع
وجبته تحت يده حتى يقبض كل الثمن •

= أما الوصى فانه يجوز أن يبيع مال الصغير للقائم عليه ويشترى من الصغير لنفسه على قول الامام ، وقال صاحباه : لا يجوز ، وعلى القول بجوازه فانه يشترط له امران : الشرط الأول : أن يكون فيه خير للصغير ، وفسرت الخيرية بأن تزيد السلعة التي يشتريها الوصى من الصغير الثلث عن مثلها اذا اشتراها من غيره ، فلو كان يشتريها بعشرة من غير الصغير ، فانه يلزم أن يشتريها من الصغير بخمسة عشر ، فاذا نقص عن ذلك لا يكون في شرائه خير فلا يجوز ، وكذلك اذا باع للصغير سلعة من ماله ، فاذا كان يمكنه أن يبيعها بخمسة عشر فلا يصح بيعها للصغير الا بعشرة فقط .

الشرط الثاني : أن يشتمل العقد على الايجاب والقبول بأن يقول : بعت للصغير وقبضت الشراء ، بخلاف الاب فانه لا يشترط فيه القبول كما تقدم .
وأما بيع الوصى مال الصغير من أجنبي فانه يصح اذا تحقق واحد من أمور ثلاثة :
الأول : أن يبيع بخمس قيمته .
الثاني : أن يكون للصغير حاجة الى ثمنه .
الثالث : أن يكون على الميت دين لا وفاء الا بهذا المبيع .

وهذا هو الذي عليه الفتوى ، وينفذ بيعه اذا أجازاه القاضى ، وله رده ان كان الرد خيرا كما تقدم في الاب

واذا باع الوصى مال اليتيم وأجل قبض الثمن ، فاذا كان التأجيل طويلا بأن لا يباع مثل هذه السلعة بهذا الاجل فان البيع لا يجوز ، وكذلك اذا باعه بأجل قصير يمكن حصوله في مثل ذلك ولكن يخشى أن ينكر المشتري الثمن أو يضيع عليه فانه لا يجوز ، أما اذا كان الاجل قصيرا والثمن مضمونا فانه يجوز .

واذا أراد شخص أن يشتري مال الصغير بألف مثلا الى أجل ، فجاء آخر رزاد على الالف مائة ، فان كان الأول ذا مال أكثر من الثاني ، فان على الوصى أن يبيع للأول لزيادة الضمان ولا يبالى بزيادة المائة .

واذا أقام شخص وصيا ثم مات عن أولاد كبار فماذا يكون عمل الوصى في هذه الحالة ؟ والجواب أن ذلك يشمل سهرا :

الصورة الأولى : أن تكون تركة الميت خالية من الدين ، وأن يكون الأولاد الكبار المذكورون حاضرين ، وفي هذه الصورة لا يكون للولى عمل في التركة أصلا ، وانما يكون له عمل اذا كان للميت دين على الغير ، فان للوصى أن يحصل ذلك الدين ويعطيه لأولاد الميت الوارثين .

الصورة الثانية : أن يكون على الميت دين مستغرق لجميع تركته ، وفي هذه الصورة يكون للوصى عمل في التركة وهو بيعها جميعها لتسديد ذلك الدين ، وكذلك اذا كان الدين =

مستغرقا لبعض التركة فان الوصى يبيع من التركة بقدر الدين الا اذا قدر الورثة على قضاء الدين فان الوصى لا يكون له عمل .

الصورة الثالثة: أن يكون المقتصد أوصى بثلث ماله أو أقل ، فان عمل الوصى يبيع ما ينفذ به الوصية الا اذا نفذها الورثة فانه لا يكون له عمل .

الصورة الرابعة : أن يكون الورثة غائبين في جهة تبعد ثلاثة أيام ، فاذا كانت التركة خالية من الديون والوصية ، فان للوصى أن يبيع المنقولات وليس له أن يبيع العقار الثابت ولو خيف عليه الهلاك على الأصح ، وكذلك اذا كانت التركة مشغولة بالدين فان له أن يبيع المنقولات فقط ، سواء كانت قدر الدين أو أكثر .

ومثل وصى الأب وصى وصيه ، وصى الجد ، وصى القاضى ، وصى وصيه ، وصى القاضى كوصى الأب الا في شئ واحد وهو : أن القاضى اذا جعل أحدا وصيا في نوع فانه لا يصح له أن يتعداه ، أما الأب فانه اذا جعل أحدا وصيا في نوع كان وصيا في الانواع كلها ، هذا وليس للقاضى أن يبيع ماله من اليتيم ، أو يشتري مال اليتيم لنفسه .

المالكية — قالوا : يجوز للأب أن يبيع ماله لولده الصغير ويشترى منه بشرط أن يكون ذلك في مصلحة الصغير ، فان كان لمصلحة الأب فان البيع يفسخ ويؤيد المبيع ان كان باقيا على حاله ، أما اذا ضاع أو تغير حاله فان الأب يغرم قيمته ، لا فرق في ذلك بين أن يكون الأب موسرا أو معسرا .

وتذلك يجوز للأب أن يبيع مال ولده الصغير « ومثله السفية » للاجنبى بدون سبب من الاسباب التى سيأتى ذكرها في الوصى ، لا فرق أن يكون مال الصغير عقارا ثابتا أو غيره بشرط أن يكون ذلك البيع لمنفعة الصغير ، وليس له اعتراض عليه بعد رشده اذا كان كذلك ، أما اذا باعه لمنفعة نفسه فانه يفسخ كما تقدم .

ولا يجوز للوصى أن يبيع مال الصغير الذى له عليه ولاية الا اذا تحقق واحد من أمور :

الأول : أن يكون البيع لحاجة كنفقة أو وفاء دين لا قضاء له الا من ثمن البيع .

الثانى : أن يبيعه بزيادة الثلث على ثمن المثل فأكثر ، ويشترط أن لا يكون الثمن مالا حراما معروفا أنه حرام ، أما المال المجهول أصله فهو في حكم الحلال .

الثالث : أن تكون العين المباعة بدل حكر فأراد الوصى أن يبيعها ليشتري بدلها غنيمة خالصة من الحكر ، الا اذا كان ربيعها أكثر من غيرها فانه لا يصح له بيعها في هذه الحالة .

الرابع : أن تكون هبة في دار أو أرض أو نخوة ، فيصح له أن يبيعها ويستبدل بها غيرها تخلصا من ضرر الشركة .

الخامس : أن يكون ربيعها قليلا أو لا يربح له أصلا ، فبإباحة ويستبدل بها عينة فائدتها أكثر .

= السادس : أن يكون له منزل بسكنه بين جيران سوء يخشى ضررهم في الدين أو الدنيا ، فيباع ويستبدل به منزل بين جيران صالحين .

السابع : أن يكون له شريك في عين ويريد شريكه أن يبيع العين ولا مال له يشتري به حصة الشريك ، ولا يمكن قسمة العين فيصح بيعها وان لم يستبدل بها غيرها .

الثامن : أن يخاف خراب داره ونحوه ولا مال له يعمره به إذا خرب فبيعه ونحو ذلك .

التاسع : أن يكون له دار يخاف خرابها وله مال يمكن تعميرها به ، ولكن يبيعها أولى من تعميرها .

العاشر : أن يخشى على العين من ظالم كما إذا كان له أرض بين قوم يقبضونها أو يعتدون على ربيعها ولم يستطع ردهم ، فلا يجوز للوصي الذي أقامه الأب أن يبيع عقار الصغير القائم عليه لسبب من هذه الأسباب ، وهل يصدق بمجرد ذكر السبب بلسانه

أو لا يصدق بل لابد من إقامة البينة على ذلك ؟ خلاف ، بخلاف الأب فإنه لا يلزم ببيان السبب بل يحمل فعله على السداد كما تقدم ، وليس للوصي أن يهب مال اليتيم بعوض « هبة الثواب » ، أما الحاكم أو وصيه الذي أقامه فإن له أن يبيع مال اليتيم الذي

لم يجعل له أبوه وصيا عنه إذا دعت الضرورة إلى بيعه ، بشروط :

أحدها : أن يثبت يتمه .

ثانيها : أن يكون مهملاً أي لم يعين له أبوه وصيا حال حياته .

ثالثها : أن يثبت ملك اليتيم لما يريد بيعه بأن يشهد شاهدان فأكثر بأن هذا العقار مملوك للصغير .

رابعها : أن يرسل القاضي جماعة يعاينون هذا العقار ويبحثونه من الداخل والخارج ، ثم يشهدون أمام القاضي أو أمام من يرسله القاضي من طرفه بأن هذا العقار الذي عاينوه هو ما شهد به أمام القاضي أنه مملوك للصغير ، وإذا أبانت البينة الأولى حدود العقار ووصفته وصفا كاملاً يستغنى بها عن بينة المعاينة وتسمى بينة « الحياة » .

خامسها : أن يشهر المبيع وينادي عليه ويعلن عنه .

سادسها : أن لا يوجد مشتر يرغبه بزيادة على الثمن الذي أعطى فيه .

سابعها : أن يكون الثمن المثل فأكثر .

ثامنها : أن يكون عيناً فلا يصح أن يكون عرض تجارة لجواز أن يطراً عليه رخص

فيخر بمصلحة الصغير .

تاسعها : أن يكون مالا لا مؤجلاً خوفاً من أن يفلس صاحبه فيضيع على الصغير .

عاشرها : على القاضي أن يذكر في السجل الذي فيه الوقائع التي حكم فيها أسماء الشهود بأن يذكر في السجل : ثبت عندي بشهادة فلان وفلان يتم هذا الصغير ، وبشهادة فلان وفلان أنه مهملاً فلم يتم له أبوه وصيا وبشهادة فلان وفلان أنه مالك لمحل كذا الخ .

= ومن هذا تعلم أن الحاكم لا يجوز له أن يبيع مال الصغير إلا إذا كان يتيما لا أب له ولم يقم له أبوه وصيا ويعبرون عنه بالمهمل ، ويشترط لصحة البيع أن يكون لسبب الحاجة لا غير ، أما الأسباب الأخرى التي سبغ من أجلها الوصى فإنه لا يصح للقاضي ولا أوصيه أن يبيع من أجلها .

فيحصل من ذلك كله أن الأب يبيع بشرط مصلحة الصغير بلا شرط ولا قيد بعد ذلك ، والوصى الذي أقامه الأب يبيع لسبب من الأسباب التي ذكرت آنفا ، والحاكم ووصيه لا يبيعان إلا لسبب واحد وهو الحاجة من نفقة أو سداد ولا وفاء له إلا من ثمنه بالشروط التي ذكرت . هذا وللولى أن يأخذ بالشفعة للقاصر ، وله أن يترك ذلك حسب المصلحة .

الثانوية - قالوا : يجوز للولى أن يبيع العقار المملوك لمن له عليه ولاية كالديور والأراضي الزراعية ونحوها إذا تحققت أحد أمرين :

الأول : أن تدعو الحاجة إلى بيعه كنفقة وكسوة لم تنف غلة ملكه بهما .
الثاني : أن تكون في بيعه مصلحة ظاهرة للمحجور عليه ، وذلك بأن تكون صفقة البيع رابحة بأن يبيع بأكثر من ثمن مثله ، ويمكن الحصول على مثله ، ببعض الثمن الذي يبيع به فإذا لم يوجد واحد من هذين فلا يجوز للولى أن يبيع العقار المملوك للمحجور عليه متى تحقق ما ذكر فإنه يصح له أن يبيعه بالنقد ، وأن يبيعه لأجل ولكن بشرط أن يكون الثمن في حالة البيع لأجل أكثر مما إذا كان البيع نقدا ، وعلى الولى أن يعمل ما يحفظ الدين من التوثق فيشهد على البيع ويرتحن به وافييا ، فإذا أهمل ذلك كان عليه ضمان الثمن ، وعلى كل حال فيجب على الولى أن يتصرف بما فيه مصلحة المحجور عليه .
الحنابلة - قالوا : ليس للولى أن يشتري من مال الصغير والمجنون شيئا لنفسه ولا أن يهب من شيئا إلا إذا كان أباً فإن له أن يفعل ذلك ، لأن الأب بطبعه يسعى في مصلحة ابنه ، فهو لا يفعل إلا ما فيه حظه بخلاف غيره ، ويجوز للولى سواء كان أباً أو غيره أن يبيع عقار المحجور عليه أصلحة ولو لم يحصل زيادة على ثمن مثله ، وأنواع المصلحة كثيرة . ومنها : الحاجة إلى نفقة أو كسوة أو قضاء دين ونحو ذلك مما لا بد منه للصغير أو

المجنون ، بشرط أن لا يكون عند المحجور عليه ما تندفع به الحاجة سوى المبيع .
ومنها أن يخاف على العقار الهلاك بخرق أو خراب أو نحو ذلك .
ومنها : أن يكون في بيع العقار صفقة رابحة للقاصر كأن يباع بزيادة كثيرة على ثمن مثله ولا تتكرر بالثلث .

ومنه : أن يكون العقار في مكان لا ينتفع به ، كأن يكون في حي غير عامر أو قذر فيبيعه ليشتري عينا في جهة آهلة بالسكان ، أو جهة ترتفع فيها الأجرة .
ومنها : أن يرى الولى عينا يحتاج إليها لا يمكن شراؤها إلا ببيع العقار .

مبحث تصرفات الصبي

في جواز تصرف الصبي في بعض الأمور تفصيل المذاهب (١) •

= ومنها : أن يكون ساكنا في دار بين جيران سوء فيصح بيعها وشراء دارا غيرها •
(١) الحنفية - قالوا : عرفت مما تقدم في شرح تعريف الحجر أن الصبي إذا كان غير مميز لا ينعقد شيء من تصرفه • أما إذا كان مميزا فتصرفه على ثلاثة أقسام :
الأول : أن يتصرف تصرفا ضارا بماله ضررا بينا كالطلاق والعتاق والقرض والصدقة ، وهذا لا ينعقد أصلا فلا ينفذ ولو أجازته الولي •
الثاني : أن يتصرف تصرفا نافعا كقبول الهبة والدخول في الاسلام ، وهذا ينعقد وينفذ ولو لم يجزه الولي •

الثالث • أن يتردد بين النفع والضرر كالبيع والشراء فان الأصل فيه احتمال كون الصفقة رابحة أو خاسرة ، فلا ينافي أنه قد تكون الصفقة بينة الربح فيكون من القسم الثاني ، لأن البيع والشراء في ذاته محتمل للأميرين • وهذا القسم ينعقد موقوفا على إجازة الولي وليس للولي أن يجيزه إذا كان فيه غبن فاحش ، وقد تقدم بيان الغبن الفاحش في مبحثه •

والولي الذي تنفع إجازته هو الولي في باب المال وهو الذي تقدم بيانه ، فإذا قلنا بالقاضي أو من يقيمه القاضي ، فإذا كان الأب موجودا أو وصيه فامتنع عن الإجازة فأجازته القاضي نفذ أمر القاضي ، ويكون هذا حكما يرفع الحجر عن القاضي فلا يحجر عليه إلا بأمر قاض آخر •

ولا يلزم من ذلك أن يكون القاضي مقدا في الرتبة على الأب ، لأن الأب في حالة امتناعه عن الإذن بما فيه المصلحة كان في حكم العاضل الذي يمنع بنته الزواج ، فان من حق القاضي أن يأذن بزواجها في هذه الحالة ، فكذلك ما هنا •

وللقاضي أن يأخذ مال القاصر من الأب المبذر ويضعه في جهة مأمونة ، كما أن له أن يستغل ماله بما فيه ربح له ، وله أن يقرض ماله من رجل مأمون إذا تعذر استغلاله بما فيه ربح أما الأب فليس له أن يقرض ماله ابنه الصغير ، وله أن يرهنه في دينه كما تقدم في مباحث الرهن •

وما يقع من الصبي والمجنون والمعتوه من الأعمال الضارة المتعلقة بالغير يكونون مؤثمين بها مسئولين عنها ، فإذا أكل واحد منهم مال غيره كان عليه ضمانه في الحال ، ويستثنى من هذه القاعدة أمور أربعة :

١ - إذا أكل من هؤلاء فأكله لا يكون عليه ضمانه •

٢ - إذا أودع شخص عند واحد من هؤلاء شيئا فأضاعه أو أكله فقد ضاع على صاحبه ولا ضمان على المودع عنده ، بخلاف ما إذا أودعها عند الأب أو الوصي فأتلفها =

• • • • •

= واحد من هؤلاء المحجور عليهم فإنه يكون ملزما بها .

٣ - إذا أعار شخص أحد هؤلاء شيئا فأضاعه فإنه يضيع على صاحبه ولا يكون مسئولا عنه .

٤ - إذا باع شخص لواحد من هؤلاء شيئا فأضاعه فقد ضاع على صاحبه ، ولا يكون المحجور عليه مسئولا عنه . ومحل كون المحجور عليه لا يضمن في المسائل الأربعة إذا لم يأذن الولي ، أما إذا حصلت الوديعة أو القرض أو الاعارة أو البيع بأذن الولي فأهلكه المحجور عليه فإنه يكون ملزما به وعليه ضمانه .

وإذا أودع أحد هؤلاء شيئا لا يملكه عند محجور عليه مثله فأهلكه المودع عنده ، كان ماله مخرى بين أن يلزم به من أودعه أو من أودع عنده مثلا : إذا أخذ صبي مال زيد بدون علمه وأودعه عند صبي مثله فأهلكه النصبي الثاني ، فإن زيد مخرى بين أخذه من الصبي الأول أو من الصبي الثاني . والفرق بين هذه المسألة وبين المسائل الأربعة المتقدمة : أن المالك في المسائل الأولى سلب المحجور على ماله باختياره فكان مفرطا ، أما في المسألة الثانية فإنه لم يسلبه إذ لم يودع عنده ، فكان المحجور عليه مضيعا لمال الرجل بدون علمه . وإذا جنى المجنون فإن جنايته لا توجب الحد ، وكذلك الصبي والمعتوه ، فإذا قتل واحد منهم فإنه لا يقتل ولكن تجب الدية على عاقلته ، وعاقلته « هم الذين يتناصرون معه ، سواء كانوا أهله وعشيرته ، أو كانوا من أهل حرفته ، أو أهل قبيلته ، أو نحو ذلك مما هو مبين في محله » .

المالكية - قالوا : إذا تصرف الصبي المميز ببيع وشراء ونحوهما من كل عقد فيه معارضة فإن تصرفه يقع موقوفا ، ثم إن كانت المصلحة في إجازته تعين على الولي أن يجيزه ، وإن كانت المصلحة في رده تعين على الولي أن يرده ، ويلزم القاضى برد الثمن إن كان باقيا ، فإن كان قد أنفق فانه يؤخذ من ماله الموجود ، فإن كان ماله الموجود قد نفذ ثم تجدد له مال فانه لا يؤخذ منه شيء ويكون الثمن قد ضاع على المشتري ، وهناك قولان أخيران :

أحدهما : أن البيع يرد على أى حال والثمن يضيع على المشتري لأنه أهل في أمر الشراء من القاصر وهو ضعيف .

ثانيهما : أن البيع ينفذ على أى حال وهو يعادل القول الأول ، وعلى كل حال فيشترط في انعقاد بيع المميز وشرائه شروط :

الأول : أن يكون البيع والشراء بالقيمة ، فإن باع أو اشترى بخس فإنه يرد بلا خلاف .

الثاني : أن يكون ذلك من أجل نفقته التي لابد منها ، فإذا باع واشترى من أجل شبهه التي يستغنى عنها فإنه يرد بلا خلاف ويضيع الثمن على المشتري .

= الثالث : أن تكون السلعة التي باعها هي أحق السلع بالبيع من ماله ، فإن باع سلعة ينتفع باستغلالها مع وجود سلعة لا تستغل فإن البيع يرد بلا خلاف •
فإذا كان الصبي غير مميز فإن تصرفه لا ينعقد على أى حال • وكذلك لا ينعقد تصرف المميز في العقود التي لا عوض فيها ، كما إذا وهب من ماله شيئاً أو تصدق أو نحو ذلك ، فإن تصرفه في ذلك يرد على أى حال •

• وإذا تصرف الصبي سواء كان مميزاً أو غيره في مال الغير بمأضاعه ، بأن أنفقه على نفسه أو أنفقه ، فإنه يكون عليه ضمانه في ماله إن كان له مال فإن لم يكن له مال كان عليه ديناً في ذمته ، حتى إذا وجد له مال أخذ منه مثلاً : إذا أودع شخص عند آخر وديعة فاستهلكها ابنه الصغير كان ذلك الابن ملزماً بها ، فيدفعها من ماله إن كان له مال ، والا بقيت ديناً في ذمته ، وإذا كان الصبي ابن شهر فأقل فإنه لا يضمن شيئاً ، لأنه يكون كلعجماء •
أما إذا أمن صاحب المنزل الصغير فأودع عنده وديعة أو اقترضه مالا فأنفقه الصغير فإنه لا يضمن ، ويضيق على المالك أو المفروض ، لأنه هو الذي أهمل في ماله فسلط عليه الصغير إلا إذا صرف الصغير ذلك فيما لا بد له منه ، فإنه في هذه الحالة يؤخذ من ماله بالقدر الذي كان ينفقه منه ، مثلاً : إذا كان من عادته أن يأكل كل يوم بقرش من ماله ، فصار ينفق كل يوم قرشين من المال الذي اقترضه في أكله ، فإنه يحاسب صاحب القرض على قرش واحد في اليوم ويرد له على ذلك الحساب • أما إذا أنفق من القرض أقساماً من ذلك فإن صاحبه يحاسبه في ذلك على الأقل •

وتصح وصية الصبي المميز في حال صحته وفي حال مرضه •

الشافعية — قالوا : لا يصح تصرف الصبي سواء كان مميزاً أو غير مميز ، فلا تنعقد منه عبادته كما يصح أذنه للغير بدخول الدار ، والولاية • فإذا نطق الصبي الذي أبواه كافران بالاسلام لا ينفع اسلامه ، ولو تولى نكاحاً لا ينعقد ، إلا أن الصبي المميز يصح عبادته كما يصح أذنه للغير بدخول الدار ، بخلاف المجنون فإنه لا تصح منه عبادة ولا غيرها ، على أنه يصح تملك الصبي والمجنون بالاحتطاب ونحوه ، فإذا احتطب فقد ملك الحطب الذي جمعه ، وليس لغيره أن يأخذه منه ، وكذلك إذا اصطاد فإنه يملك الصيد الذي يظفر به •

وإذا أنفق الصبي أو المجنون مال غيره فإن ضمانه في ماله • وإذا وطئ المجنون امرأة فأنزلها ثبت نسب الولد منه بذلك الوطء الذي هو زناً في الصورة •
الحنابلة — قالوا : تصرف الصبي الذي لا يميز باطل مطلقاً • أما الصبي المميز فإنه يصح إذا أذن الولي ، فيملك عنه الحجر فيما أذن له من تجارة وغيرها ، ويصح إقراره فيما أذن له فيه •

مبحث الحجر على المجنون

المجنون كالصبي في أحكام الحجر المتقدمة ، ولكن يتعلق به بعض أحكام مفصلة في

المذهب (١) •

واللولى أن يدفع مال القاصر الى أمين يتجر فيه جزء من الربح ، كما أن له أن يبيع ما
باجل نرجل ملهى وله هبته بعوض ، ورهنه عند ثقة لحاجة ، وله تعميره بما تجرت به عادة
اهل البلد •

(١) الحنفية — قالوا : المجنون : هو الذى سلب عقله ، فلا يعقل شيئاً أصلاً
ولا يفريق بحال أما الذى يعقل بعض الأشياء دون بعض ويكون قليل الفهم مختلط الكلام
فاسد التدبير ، لا أنه لا يشتم ولا يضرب ، فإنه يسمى معتوها ، أما المجنون الذى يفريق
أحياناً بحيث يزول ما به بالكلية فإنه في حال أفاقته يكون كالبالغ العاقل فلا يحجر عليه
وينفذ تصرفه في هذه الحالة •

وحكم المجنون الذى لا يعقل أصلاً هو حكم الصبي الذى لا يميز في جمع ما تقدم ،
فكل تصرفاته تقسح باطلة ، سواء كانت نافعة أو ضارة أو غيرها ، أما المعتوه فإنه كالصبي
المميز في تصرفاته ، وقد عرفت أنه ان تصرف تصرفاً نافعاً محضاً كقبول هبة من الغير نفذ
تصرفه بدون توقف على اجازة الولي • وان تصرف تصرفاً ضاراً محضاً كطلاقه لامرأته ،
وامراضه ماله ، أو هبته لغيره فإنه لا ينفذولو أجازة الولي ، وان تصرف في شيء يحتمل
النفع والضرر عادة كالبيع والشراء فإنه ينفذ موقوفاً على اجازة الولي ، فللولى أن يجيزه
وله أن يردّه •

المالكية — قالوا : المجنون في أحكام الحجر كالصبي ، سواء كان مسلوب العقل
أصلاً بحيث لا يفريق غالباً ، أو كان مجنوناً بالصرع ، أو كان مجنوناً بالوسواس وهو
الذى يخيّل اليه أنه فعل ولم يفعل ، ولا فرق بين أن يكون المجنون في الأحوال الثلاثة مطبقاً
أو متقطعاً •

ويمتد الحجر على المجنون من حين جنونه الى أن يفريق رشيداً ، ثم ان كان جنونه قبل
البلوغ كان الحجر عليه من حقوق أبيه أو وصيه ان كان له أب أو وصي ، فان لم يكن
له أب ولا وصي أو كان ولكن طراً عليه الجنون بعد البلوغ فإن الحجر عليه حينئذ
يكون من حق الحاكم وهذه فإن كان جنونه قبل البلوغ ثم أفلق منه قبل البلوغ حجر
عليه بسبب الصغر وقد عرفت أن الحجر بسبب الصغر من حقوق الأب والوصي • أما
إذا أفلق بعد البلوغ ثم طراً عليه السفسف فإن الحجر عليه يكون من حق الحاكم كما
عرفت ، لأن السفسف الذى يطراً بعد البلوغ فإن الحجر به يكون للحاكم لا للأب والوصي ،
وما أفلقه المجنون من مال الغير فإنه يكون مضموناً عليه ، فيؤخذ من ماله أن كان له
مال أو يبقى شيئاً في نفسه ، فإن اعتدى على أحد في نفسه أو عضو من أعضائه •

مبحث الحجر على السفية

يحجر على السفية كما يحجر على الصبي والمجنون ، وفي تعريفه وما يتعلق به تفصيل في المذهب (١) .

— هـان كانت جنايته توجب دية كاملة أو توجب أكثر من ثلث الدية حكم بها على عاقلته ، وإن كانت أقل من ثلث الدية فإنها تؤخذ من ماله ، فهو كالمميز في ذلك على الراجح ، لأن الضمان لا يشترط فيه التكليف .

الثبت المعنى — قالوا : متى جن شخص حجر عليه فلا تنفذ تصرفاته في شيء مطلقا ، وولييه هو ولي الصغير الذي تقدم ، وقيل . وليه الحاكم فقط ، وإذا أُلّف شيئا كان ضمانه عليه ، كما إذا وطئ أجنبية فأحبها فإن ولدها يثبت نفسه منه ، ولا يرفع عنه الحجر إلا إذا زال جنونه تماما بحيث لم يبق فيه شائبة .

الحنابلة — قالوا : المجنون كالصغير في أحكام الحجر المتقدمة ، إلا أن الصبي إذا بدى وهو مجنون أو سفية لا يحجر عليه إلا بحكم الحاكم ، ولا ينظر في ماله إلا الحاكم وسيأتى بيان ذلك السفية .

(١) الحنفية — قالوا : الحجر على السفية هو المفتى به في المذاهب وهو المختار كما تقدم ، وتعريف السفية : هو الذي لا يحسن إدارة ماله ، فينفقه فيما لا يحل وفي البطالة ، ويعمل فيه بالتبذير والاسراف ، ومن الاسراف الموجب للحجر : دفع المال إلى المعتن واللعابين وشراء الحمام والديكة ونحوهما بثمن غسال « غيبة » وصرف الأموال في المقامرة وغير ذلك من الانفاق في غير ما يقتضيه العقل والشرع ، وكذلك إذا أنفق ماله في عمل من أعمال الخير ، كبناء مدرسة أو مسجد أو مصحح فإنه يعد سفيا ويحجر عليه ، لأن الله تعالى إنما كلف الإنسان بعمل الخير إذا كانت حالته المالية تسمح بذلك ، بحيث لا ينفق ماله ويفلس من أجل عمل الخير .

ولا يحجر على السفية إلا بحكم الحاكم على الراجح ، فإذا تصرف قبله فإن تصرفه ينفذ ويقع صحيحا ، فإن رشد فإن رشده لا يثبت إلا بحكم الحاكم ، وقال محمد : إن افساده في ماله يوجب الحجر عليه ، وإصلاحه يوجب فكسه بقطع النظر عن الحاكم .

وقد عرفت أن الإمام يقول : أنه لا يجوز الحجر على الحر العاقل وإن كان سفيا ، إلا أنه إذا لم يثبت رشده بعد بلوغه فإنه لا يسلم إليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة ، فإذا تصرف في ماله بعد البلوغ قبل أن يبلغ ذلك السن فإن تصرفه ينفذ ، لأنه ليس بمجوراً عليه ، وإنما هو ممنوع من ماله تأديبا وزجرا ، ولكن هذا غير المفتى به .

وحكم السفية المجور عليه كحكم الصبي المميز في التصرفات التي تحتل الفساد ويبيطلها الهزل كالبيع والشراء ، أما التصرفات التي لا تحتل الفساد ولا يبطلها الهزل كالنكاح والطلاق والعتق فإنه لا خلاف في أن السفية البالغ تنفذ تصرفاته فيه .

= فإذا تزوج فان زواجه ينعقد ، ثم اداسمى مهرا كثيرا فانه لا يلزم الا بمهر المثل ويبطل م زاد عليه ، وان طلقها قبل الدخول وجب نصف المسمى ، واذا طلق ينفذ طلاقه ، واذا أعتق ينفذ عتقه ، ولكن يلزم العبد بالسعى في قيمته ، وكذلك تجب عليه العبادات المالية كالزكاة ، وعلى القاضى أن يدنمها اليه ليفرقها ، لأنها عبادة لا بد فيها من نية ، ولكن يبيعت معه أمينا كى لا ينفقها في غير وجهها .

وكذلك الحج فانه يجب عليه ويصح منه ، وكذلك سائر العبادات ، أما الصبى فان العبادات وان كانت تصح منه ولكنها لا تجب عليه .

ويصح أن يوصى السفية من ماله بالثلث ان كان له وارث ، بشرط أن بوصى بالانفاق على عمل غيرى كالانفاق على الفقراء والمساكين ، أو بناء مصح أو قنطرة أو مسجد أو نحو ذلك . أما اذا وصى به لعب أو نساء أو حوزك فان وصيته تكون باطلة ولا تنفذ ، أما الصبى فان وصيته لا تنفذ .

وتكذلك يعامل باقراره اذا كسب مالا جديدا بعد الحجر عليه ولو لم يفك عنه الحجر ، فاذا أقر لشخص بدين بعد الحجر عليه ثم كسب مالا أثناء الحجر ، فان للشخص أن يأخذ دينه من المال الجديد ولو لم يفك حجره .

أما السفية الذى حجر عليه بسبب السفه فان اقراره حال الحجر لا يعتبر لا بعد الحجر ولا في أثناءه ، في المال الحاضر وقت الحجر أو المال المكتسب بعده .

المالكية - قالوا : السفه هو التمييز وعدم حسن التصرف في المال ، فمتى اتصف الشخص بذلك سواء كان ذكرا أو أنثى فانه يكون مستحقا للحجر عليه . فاذا عرض له السفه بعد بلوغه بزمان قليل كعصام فان الحجر عليه يكون من حقوق أبيه ، لأن ذلك الزمان قريب البلوغ فكان في حكم الصبى ، والحجر على الصبى من حقوق الأب كما تقدم ، أما اذا عرض له السفه بعد البلوغ بزمان أكثر من عام فان الحجر عليه لا يكون الا بحكم الحاكم فاذا تصرف السفية الذكر قبل الحجر عليه فان ذلك يشمل أمورا :

أحدها : أن يكون السفه قد عرض له قبل البلوغ ثم استمر بعده وله أب أو وصى ، حكم هذه الصورة قد عرف مما تقدم ، وهو أنه يستمر الحجر عليه من غير احتياج الى فك وحجر جديدين ، ويكون المرجح في تصرفه للولى كما تقدم .

ثانيها : أن يعرض له السفه وهو صغير ثم يبلغ سفيها وكان يتيما لا أب ولا وصى ولم يقسم الحاكم له قيدا ويسمى بالسفيه المجهل ، وحكم هذا : أن تصرفه قبل الحجر عليه بعد البلوغ يقع نافذا على الراجح ، لأن العلة في عدم نفاذ التصرف إنما هي الحجر فمتى امتنع الحجر نفذ التصرف فاذا وضع الحجر عليه فلا يرفع الا بالحكم بفكه ولو صار رشيدا .

ثالثها : أن يعرض له السفه بعد البلوغ وتصرفه قبل الحجر عليه ، وفي هذه الصورة ينفذ تصرفه أيضا .

= أما إذا تصرف وهو صبي يتييم لا أب له ولا وصى قبل أن يقيم الحاكم له وصياً فإن تصرفه يكون باطلاً بلا خلاف .

وإذا تصرفت الأنثى البالغة السفية التي لا ولي لها « وتسمى بالمهملية » فقال بعضهم : أن أفعالها تنفذ كالذكر ، وقال بعضهم : لا تنفذ ما لم تتزوج ويدخل بها زوجها وتقيم معه مدة يحمل أمرها فيها على الرشد ، واختلف في تقدير هذه المدة ، وقد نقل بعضهم أن انذى كان عليه العمل في تقديرها هو أن يمضى عليها في بيت زوجها نحو السنتين أو الثلاث ، فإذا تصرفت قبل هذه المدة فلا ينفذ تصرفها ، فإذا لم تتزوج فإن أفعالها لا تنفذ إلا إذا بلغت سننا لم تعد صالحة فيه للزواج واختلف فيه ، فقيل : هو حد الأربعين ، سنة ، وقيل : من خمسين إلى ستين .

أما الصغيرة التي لها أب أو وصى فقد عرفت أنها محجورة بهما ، ولا ينفك حجرها إلا إذا توفرت فيها الشروط المتقدمة وهي : البلوغ ، والرشد — بمعنى حفظ مالها من الضياع — ويزاد على ذلك أن تتزوج ويدخل بها زوجها ، ويشهد عدلان فأكثر على حسن تصرفها ، فإن لم يدخل بها الزوج فإن الحجر يستمر عليها ولو شهد عدلان برشدها ، ومتى تحققت هذه الشروط فإن الحجر يرفع عنها وتنفذ أفعالها على المعتمد وبعضهم يقول : أن الحجر لا يرفع عنها إلا إذا مضى عليها عام بعد دخولها على زوجها وشهد الشهود بعد العام بصلاحها ، وبعضهم يقول غير ذلك .

ولا تحتاج في رفع الحجر عنها بعد تحققه إلى أن يفك الحجر أبوها إذا كان ولهما ، وإنما تحتاج إلى ذلك إذا كان الولي غير الأب كما تقدم .

وصورة الفك أن يقول الوصي لعدلين أو أكثر : اشهدوا أنني فككت الحجر عن فلان محجورى وأطلقت له التصرف وملكت له أمره ، لما قام عندي من رشده وحفظه لماله . وللاب أن يفك الحجر عن بنته بعد البلوغ مطلقاً قبل الدخول أو بعده ولو لم يعلم رشدها من الشهود ، أما الوصي فإن له أن يفك الحجر بعد الدخول بها ولو لم يعرف ريدها من الشهود وأما الذي أقامه القاضى ويقال له (مقدم القاضى) فالراجح أنه ليس له أن يفك حجرها قبل الدخول مطلقاً ، أما بعد الدخول فإن له أن يفكها إذا عرف رشدها من الشهود .

وتصح وصية السفية كما تصح وصية الصبي المميز ، وحكم تصرفه كحكم تصرف الصبي المميز المتقدم .

المشاعية : قالوا : السفية هو المذخر في ماله ، وهو الذي ينفقه فيما لا يعود عليه بمنفعة عاجلة أو آجلة ، كأن يقامر به أو ينفقه في اللذات المحرمة الضارة بالبدن والعرض والدين كالزنا وشرب الخمر ، أو ينفقه في المعروضات كأن يشرب به الدخان أو يضعه بسوء تصرفه كأن يبيع ويشترى بالخبز الفاحش إذا كان لا يعلم به ، أما إذا استأجر في بيعه وشراءه =

= وهو عالم فان ذلك لا يعد سفها لأنه يكون من باب الصدقة ، وكذلك اذا أنفق ماله في وجوه البر والخير كبناء المساجد والمدارس والمصحات والتصدق على الفقراء والمساكين فانه لا يكون بذلك سفيا ، بل لو أنفق ماله في اللذات المباحة كاللبس والمأكل والمشرب ولو توسع في ذلك بما لا يناسب حاله فانه لا يعد سفيا ، ومثل ذلك ما اذا أنفق في التزوج ونحوه من كل متاع حلال فانه يكرن قد أنفق في مصرفه ، لأن المال انما خلق لينفق في الخير وفي الاستمتاع بما أحله الله .

أما سفية المبذر فانه لا يخلو : اما أن يكون السفه قد عرض له وهو صغير ثم بلغ سيفها ، وفي هذه الحالة يستمر الحجر عليه بنون حكم قاض وتكون تصرفاته غير نافذة فاذا صار رشيدا فان الحجر يزول بدون فاضى أيضا ، وأما اذا بلغ رشيدا ثم عرض له السفه فان الحجر عليه يكون من حق القاضى ، واذا تصرف قبل الحجر يكون تصرفه نافذا لأنه في هذه الحالة يكون مهملًا ، فاذا تصرف السفية المحجور عليه ببيع أو شراء أو اعتاق أو نكاح أو هبة فان تصرفه يقع باطلا ولكن يصح طلاقه ومراجعته كما يصح خلعه ، ويجب دفع عوض الخلع اليه ونفيه والا فلا يبرأ الدافع الا اذا خالف بشرط أن يأخذ المال هو لا وليه ، فانه في هذه الحالة يبرأ الدافع اليه لأنه علق الخلع على أخذ المال ، فلا يصح الا اذا نفذ ذلك ، وحكمه في العبادات المالية ، كالزكاة والحج وغيرهما من العبادات ، كالرشيد ، الا أنه لا يفرق أمثال الزكاة بنفسه ويصح منه النكاح اذا أذنه وليه ، فاذا تزوج امرأة باذن وليه وأمهرها مهر المثل فان العقد يصح ، أما اذا زاد على مهر المثل فله شهور أن النكاح يصح أيضا وتلغو الزيادة ، واذا عين الولي له امرأة خامة فنتزوج غيرها فان العقد لا يصح الا اذا كانت خيرا منها جمالا وحسبا ولم ترد عليها مهرا ونفقة ، فان كانت كذلك فان العقد يصح على المعتمد .

واذا قال له الولي : اننى أدفع لك مهر اقدره كذا ولم يعين له المرأة التى يتزوجها فان الاذن يصح ، وله أن يتزوج بذلك المهرما يشاء .

واذا تزوج السفية بلا اذن وايه فسان نكاحه يكون باطلا ، ويفرق بينهما ولم يلزمه شئ وان لم تعلم الزوجة أنه سفية لأنها فرطت في عدم السؤال عنه .

واذا اقترع السفية شيئا أو اشتراه وقبضه أو ألقه فلا ضمان عليه لا في أثناء الحجر ولا بعد فكه منه ، لأن مالكة أهمل ماله وسلطه عليه وجزاء المهمل الخسارة ولا فرق في ذلك بين أن يكون عالما بأنه سفية أولا ، لأنه في حالة عدم العلم يكون مقصرا .

واذا أقر السفية بأنه استدان من شخص مالا قبل الحجر عليه أو بعده فان إقراره لا يقبل . وكذلك اذا أقر بأنه ألق مال شخص ، أو قتل دابة ونحو ذلك مما يوجب عوضا ماليا فانه لا يقبل على الأظهر ، ولا يعمل بإقراره بعد فك الحجر عنه ، أما اذا أقر بما يوجب الحد والعصاص فانه يعمل بإقراره .

الحجر بسبب الدين

ويحجر على المدين في تصرفاته المالية حتى لا تضيق على الناس حقوقهم وأموالهم التي استدانها منهم ، وفي ذلك تفصيل مبين في المذاهب (١) .

= ولا يصح اذن الولي في المعاملات سوى النكاح ، فاذا أذنه في بيع أو شراء أو تجارة فانه لا ينفعه اذنه ولا يفيد شئاً على لراجح . وقيل : ينفع بشرط أن يقدر الولي العوض كأن يقول له : اشتر السلعة بعشرة جنيهات ، أما ما لا عوض له كالهبة فانه لا ينفع فيه اذن بالاتفاق .

الحنابلة — قالوا : السفية هو الذي لا يحسن التصرف في ماله ، فاذا كان الشخص البالغ سفياً لا يحسن التصرف فان الحجر عليه يكون من حق الحاكم ، فاذا كان السفية صفة له وهو صغير ثم بلغ رشيداً ولكن عادوه السفية بعد البلوغ أعيد الحجر عليه بمعرمة الحاكم ، ومثله المجنون كما تقدم ، ولا يفك الحجر عنه الا بحكم ، لأنه حجر ثبت بحكمه فلا يزال الا به .

واذا حجر على السفية فان تصرفاته تكون باطلة . وللولي أن يأذنه في بعض التصرفات فتتخذ ومن ذلك الزواج ، فان الولي اذا أذنه بأن يتزوج فباشتر ذلك بنفسه فانه ينفذ الا اذا كان السفية في حاجة الى الزواج لمتعة أو خدمة فان له أن يفعل وان لم يأذنه وليه ، وسواء طلب منه ومنعه أو لم يمنعه ، ولكن لا ينفذ زواجه الا بمهر المثل .

ويصح أن يطلق زوجه ويخلعها بمال يأخذه ، ويلزم السفية بحكمه في الحال بدون اذن وليه الا أن مال الخلع لا يصح دفعه اليه ، فان دفعته المرأة اليه لا تبرأ منه . واذا أضاعه فقد ضاع عليها .

وكذلك يصح منه الظهار واللعان كما يصح اقراره بنسب كأن يقول : ان هذا الغلام ابني ولدته أمه على فراشي ، تلزمه أحكامه من النفقة وغيرها ، وكذلك تصح وصيته كما تصح من الرشيد .

وتجب عليه الفرائض الدينية المتعلقة بالأموال كالزكاة ، ولكنه لا يباشر صرفها بنفسه ، بل يفرقها . وليه كسائر تصرفاته المالية ، ويصح منه نذر كل عبادة بدنية كالصوم والصلاة ، ولا تصح هبته ولا وقفه ، لأن ذلك تبرع بمال وهو ليس أهلاً للتبرع ، ولا تصح شركته ولا حوالته ولا الحوالة عليه ولا ضمانه لغيره ولا كفالته .

واذا أقر لغيره بمال فان اقراره يصح ، ولكن لا يلزمه ما أقر به في حال حجره ، بل يلزمه بعد فك الحجر عنه ، اذا علم الولي صحة اقراره بذلك الدين فانه يلزمه أن يدفعه .

وعلى الولي أن ينفق عليه من ماله بما هو متعارف بين الناس ، وكذلك على من تلزمه مشونته من زوج ونحوها . وحكم ولي السفية كحكم ولي المجنون المتقدم .

(١) الحنفية — قالوا : كما أن السفية بالمعنى المتقدم سبب من أسباب الحجر =

« فكذلك الدين والغفلة، فأما الدين الذي يجبر به فهو : أن يستدين الشخص ديونا تستغرق أمواله « وتزيد عنها » فيطلب الدائنون الذين لهم هذه الديون من القاضى أن يجبر عليه ، كى لا يتصرف فى ماله الذى تحت يده فتضييع على الدائنين أموالهم ، والحجر لا يكون الا للقاضى ، فتمتى وضع عليه الحجر فلا يصح له ان يتصرف فى ماله بصدقة أو هبة أو اقرار بمال لمن له عليه دين غير من حجر عليه بطلبهم ، ولكنه يعامل باقراره هذا بعد فك الحجر منه ، ويصبح الحجر على المديون ولو كان غائبا ولكن يشترط لعدم نفاذ تصرفه علمه بالحجر « اعلانه » فاذا لم يعلم به وتصرف فان تصرفه يقع صحيحا .

وللقاضى أن يبيع مال المحجور عليه بالدين لسداد الدائنين اذا امتنع عن بيعه ويقسم بينهم بحسب حصة كل واحد فى الدين

واذا تزوج المحجور عليه بسبب الدين صح تزوجه ، وللمرأة أن تشترك مع الدائنين فى مهر المثل ، أما ما زاد على المثل فانه يكون فى ذمته .

وللدائنين أن يلازموا المدين فيذهبوا معه حيث ذهب ، ولكن ليس لهم منعه من السفر ولا حبسه بمكان خاص وللقاضى أن يحبس المدين بدينه فى كل دين التزمه بعقد كالمهر والكفالة فاذا حبسه شهرين أو ثلاثة أشهر ولم يظهر له مال فى خلال ذلك فانه يطلق سراحه ، وان اقام البيئة على أن لا مال له خلى سبيله لقوله تعالى : « وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة » وتقبل البيئة على الاعسار بعد الحبس فيطلق القاضى سراحه اذا شهد الشهود بأنه عسر .

ولا يضرب المحبوس بالدين ولا يغفل يفيد ، ولا يخوف ، ولا يجرد ، ولا يكلف بالوقوف بين يدى صاحب الدين اهانة له ، ولا يؤجر ، ولكن يقيد اذا خيف هربه ، ولا يفرج المدين لجمعة ، ولا عيد ، ولا حج ، ولا لصلاة مكتوبة ، ولا لصلاة الجنازة ، ولا عيادة مريض ويحبس فى موضع وحش لا يبسط له فرش ولا يدخل عليه أحد ليستأنس به ، وكفى بذلك زجرا للناس عن الديون والتورط فيها ، لأن شريعتنا السمحة تجعل لصاحب الدين سلطانا على المدين فى هذا المرقف الحرج ، وقد عرفت أن هذا هو المختار المفتى به من مذهب الحنفية ، أما الامام فانه يقول : لا يحجر على الحر البالغ بسبب الدين وان استغرق كل ماله وطلب الغرما بالحجر عليه ، ويعمل بالحجر فيه شيئا فيصح أن يتصرف فى ماله بجميع أنواع التصرف .

ومثل الحجر بسبب الدين : الحجر بسبب الغفلة ، والغفلة هى : كون الشخص لا يهتدى الى التصرفات الراجعة الى بيته وأهله ، فيغير هيهما السلامة قلبة وهى غير السفة ، لأن السفيه هو المفسد الذى بالقصد والاختيار لتخليط الشهوات الفالسة عليه وأتباعه القوم واللوى اما هو الغفلة « التفل » وهو لا يفهم ماله قصدا ولا يقدر لشهوته ، ولكنه يفسدح بسهولة فيستطيع التسلط أن يفتيه فى ماله وليس هو المعتوه ، لأن المعتوه

• • • • •
 = رُخِطَ في كلامه ، وقد عرفت أن الامام لا يرى احجر على المثل هذا أيضا .
 الشافعية — قالوا : يحجر على المدين بسبب الدين ان كان الدين أكثر من ماله ، أما
 ان كان ماله أكثر أو مساو فانه لا يصح الحجز عليه ، ولا يحجر الا اذا طلب الغرماء الحجر
 تكلمهم أو بعضهم ، أو طلب هو الحجر على نفسه « كالمفلس الذي يشهر افلاسه » ولا
 يصح الحجر الا اذا حل الدين ، أما اذا كان باقيا عليه مدة فانه لا يسح .

ومتى طلب الغرماء الحجر فانه يجب على القاضى أن يهجر على المفلس حالا ومتى
 حجر عليه تعلق حق الغرماء بماله وصار ممنوعا من التصرف فيه ، فيبدل تصرفه من بيع
 وهبة ونحوهما حتى يقبض دينه .

ويصح للمفلس المحجور عليه أن يتزوج ويبقى المهر ديناً في ذمته لا في المال الذي
 تحت يده ، وكذلك يصح خلعه وطلاقه ونحو ذلك ، وإذا أقر بدين عليه قبل الحجر فالأظهر
 أنه يقبل اقراره ويكون صاحب الدين شريكاً بالباقي الدائنين ، أما اذا قال : انه استدان
 بعد الحجر فان اقراره لا يقبل ، وإذا أقر بجناية لها عوض مالى بعد الحجر فانه يقبل
 منه ويشارك المجنى عليه الدائنين .

وإذا كان المحجور عليه بسبب الدين قد اشترى سلعة قبل الحجر ثم ظهر بها عيب فله
 أن يردّها ان كانت المصلحة في ردّها أما اذا كان العيب لا ينقص قيمتها وتساوى أكثر من
 الثمن الذى اشترى بها مع ذلك العيب فلا يجوز ردّها .

ويستحب أن يعادر القاضى بيع مال المفلس ، ولا يشترط أن يكون المدين حاضراً
 وكذلك الدائنون انما يسن ذلك ، ويجب أن يكون البيع بثمن المثل ، وأن يكون الثمن حالا
 لا مؤجلاً فاذا لم يكن كذلك ، فانه لا يصح البيع الا برضاء المدين والدائنين ، وإذا لم
 يوجد مشتر بثمن المثل حالا فانه يجب الصبر اذا كان فيه أمل بأن يوجد له مشتر بثمن
 الحال ، وما يتحصل من الثمن بعد البيع يقسم على الدائنين بنسبة ديونهم .

وإذا قسم ماله على الدائنين ثم ظهر غيرهم فانه يشاركهم فيها أخذوه بنسبة دينه ،
 فيلحقه من كل واحد منهم نصيباً بنسبة ذلك .

المالكية — قالوا : الدين سبب من أسباب الحجر ، بشرط أن يستغرق الدين مال المدين
 ويزيد عليه ، واختلف فيما اذا كان مساوياً له فقيل : أنه يكون سبباً في الحجر ، وقيل : لا ،
 واستظهر أنه يكون سبباً لأن الغرض حفظ حق الدائن ، فله منع كل ما ينقص دينه ، فاذا
 استغرق الدين كل مال المدين فان لذلك أحوال ثلاثة :

الحالة الأولى : أن الدائنين لم يطلبوا من الحاكم تقليسه « نزع ماله منه واعطاه
 للدائنين » وفي هذه الحالة يكون لهم الحق في منعه من التصرف فيما ينقص أموالهم ، سواء
 كان عليهم حالا أو مؤجلاً فيمنعونه من التبرع والهبة والصدقة والوقف ، ويمنعونه من أن
 يضمن شخصاً أو يقرض شخصاً معذراً ونحو ذلك مما فيه ضياع أموالهم ولا يحل لأحد أن =

=يقبل من المدين المستغرق هبة أو هدية أو نحو ذلك ، وإذا كان لم يعلم ثم علم فإنه يجب عليه أن يرد ما أخذ لأن ذلك مال الغير ، وكذلك لهم الحق في منعه من الاقرار بدين لشخص يتهم بأنه انما أقر له فرارا من الدين كولد و زوجه ، أما من لا يتهم معه فإن أقراره يعتبر .
وليس لهم الحق في منعه مما جرت به العادة كالصدقة القليلة للسائل وكنفقة العيدين والأضيحة ونفقة ابنه وأبيه بدون اسراف ، وكذلك ليس لهم الحق في منعه من البيع والشراء والهبة بعوض ونحو ذلك مما لا يترتب عليه نقص في المال عادة انما يكون لهم الحق في تغليسه .
الحالة الثانية : أن يحكم الحاكم بتغليسه ، أى بنزع ماله منه واعطائه للدائنين ، وهذا لا يكون الا بثلاثة شروط :

الشرط الأول : أن يطلب الدائن التغليس ، فلا يصح بدون طلبه ، فلو طلب المدين تغليس نفسه لا يصح ، وإذا تعدد الدائنون فإنه يكفي تغليسه أن يطلبه بعضهم ، ومتى فلسه الحاكم فإن الجميع يشتركون في ماله ، سواء من طلب ومن لم يطلب .
الشرط الثانى : أن يكون الدين حالا ، فلا يصح تغليسه بدين مؤجل .
الشرط الثالث : أن يكون الدين زائدا على ماله ، فإن كان مساويا فإنه لا يصح تغليسه ويترتب على هذه الحال أربعة أمور :

- أحدها : منعه من التصرفات المذكورة في الحالة الأولى .
- ثانيها : منعه من البيع والشراء والتصرفات المالية .
- ثالثها : قسمة ماله بين الدائنين .

رابعها : حلول الدين المؤجل ان كان عليه دين مؤجل ، ولا يلزم في الحكم بتغليسه ان يكون حاضرا ، بل يحكم عليه وان كان غائبا .

الحالة الثالثة : أن لا يرفع الغرماء الأمر الى الحاكم ، ولكنهم يقومون عليه فيستتر منهم فلا يجدونه فإن لهم أن يحولوا بينه وبين ماله ويمنعوه من التبرعات والتصرفات المالية بالبيع والشراء ونحوهما .

ويقسم مال المفلس المتحصل بالنسبة لجموع الديون ، فيأخذ كل واحد من دينه بتلك النسبة ولا تتوقف قسمة ماله على معرفة أنه ليس له دائنون غائبون ، ولا يكلف الدائنون الحاضرون اثبات أنه ليس غيرهم .

ويحاف المدين بأنه لم يكتف من ماله شيئا ، فإذا خلف وانتزع الدائنون أمواله من تحت يده على الوجه المذكور فإن الحجر ينفك عنه ولو بقى عليه دين ، فإذا اكتسب مالا جردا كعيرات أو ربح تجارة أو هبة أو غير ذلك ، فإنه يكون مطلقا للتصرف فيه إلا إذا حجر الحاكم عليه ثانيا ، وللدائن أن يمنع المدين من سفره حتى يقتضي دينه ولو كان الدين غير مستغرق المال بشرط : أحدها : أن يكون السفر طويلا بحيث يمتنع أجل الدين في غيبة المدين : أما إذا كان

أمد المدين بعيدا عن المدين ، فليس للدائن منعه من السفر .

• • • • •
 = الشرط الثانى : أن يكون المدين موسرا، أما إذا ثبت اعساره فإنه ليس له منعه من السفر •
 الشرط الثالث : أن لا يوكل المدين عنه من يقوم بسداد الدين ، فإذا كان موسرا ووكل عنه من يسدد دينه عند حلوله ، أو ضمنه موسر فليس له منعه من السفر •
 ويجوز حبس المدين الذى ثبت عليه الدين الا إذا ثبت أنه معسر ، أما إذا ثبت أنه موسر فإنه يحبس حتى يسدد دينه ، أو يأتى بكفيل مالى ، وإذا جهل حال المدين فإنه يحبس حتى يثبت أنه معسر •

الحنابلة - قالوا : الدين من اسباب الحجر ، ولكن بشرط أن يكون الدين أكثر من ماله الموجود ، ويسمى المدين الذى يستغرق الدين ماله ويزيد عليه مفلسا ، لأن ماله الذى تحت يده مستحق للغير فهو معدوم فى الواقع ، فيحجر على المفلس بواسطة الحاكم ، ويشترط أن يطلب الدائنون كلهم أو بعضهم الحجر ، فإذا لم يطلبوا لم يحجر عليه •
 وجميع تصرفات المدين قبل الحجر عليه من البيع والهبة والاقراض وقضاء بعض الدائنين نافذة أما بعد الحجر فإنه لا ينفذ شيء من تصرفه فى ماله ببيع أو غيره ، وكل ما يتجدد له من مال بعد الحجر فإنه يكون كالموجود حال الحجر ، فلا يصح له أن يتصرف فيه أيضا ، وكذلك لا يصح الاقرار بشيء من ماله لغير الدائنين الذين حجروا عليه •
 وبعد الحجر يبيع الحاكم ماله ويقسمه بين الغرماء بحسب ديونهم على الف ، ولا يحتاج الحاكم الى استئذان المفلس فى البيع ، ولكن يستحب أن يكون حاضرا كما يستحب أن يكون الدائنون حاضرين •

وإذا أقرضه أحد شيئا بعد الحجر أو باعه شيئا فليس له المطالبة الا بعد ذلك الحجر عنه ، وللدائن منع المدين من السفر بشروط :

الشرط الأول : أن يكون السفر طويلا يحل الدين قبل فراغه •
 الشرط الثانى : أن يكون مخوفا ولو كان قصيرا ، أما ان كان مأمونا لكنه قصير يحل الدين بعده فليس له منعه •
 الشرط الثالث : أن لا يكون للدين رهن يفى به ، أو كفيل ذو مال : فان كان ذلك فليس له منعه •

الشرط الرابع : أن لا يكون السفر لجهاد متعين ، فان كان لذلك فليس له منعه ، والحاكم يحبس المدين الموسر الذى يمتنع عن الوفاء • والحبس للدين من الأمور المحدثه ، وأول من حبس عليه شريح ، وهو مأخوذ من قوله ﷺ : « مطال أواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته » •
 وقد فسر عرضه بشكواه للحاكم ، وعقوبته بحبسه •

تسم بحمد الله الجزء الثانى - ويليه الجزء الثالث

ولوله « مباحث المزارعة »

كتاب الفقه على المذهب الأربعة

الجزء الثاني

قسم المعاملات

تأليف
عبد الرحمن الجزيري

الناشر

دار الارشاد للطباعة والنشر
٤ شارع نجيب الريحاني - تليفون : ٧٤١٦٤٧

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مقدمة الكتاب

أحمد الله تعالى حمدا كثيرا ، وأصلى وأسلم على نبيه محمد خاتم الأنبياء والمرسلين ، وعلى آله وصحبه أجمعين .

« وبعد » : فأننى لما وفقنى الله لصوغ الجزء الأول من كتاب الفقه على المذاهب الأربعة « قسم العبادات » بالعبرة التى ظهر بها ، رأيت من الجمهور اقبالا عليه لسهولة وفهمهم على ما يريدونه من أحكام الفقه فى مذاهبهم ، وجمعه كثيرا من تلك الأحكام المبعثرة التى يستنفد الوقوف عليها مجهود أهل العلم الاخصائيين ، فضلا عن غيرهم من عامة المسلمين ، فبعثنى تلك : « قبال الى التفكير فى تأليف سائر أبواب الفقه الاسلامى على المذاهب الأربعة » قسم المعاملات ، وقسم الأحوال الشخصية « ، وصوغه بمثل هذه العبارات أو أوضح منها ، كى ينشط الناس الى معرفة أحكام دينهم فى المعاملات والأحوال الشخصية ، يعملوا بها اذا عرفوا أحكام دينهم الحنيف فى بيعهم وشرائهم ، وأقضيتهم ، وأنقضهم ، وما يتعلق بذلك . واستبان لهم سماحة الاسلام مع دقته فى الشريع ، وأحاطته بكل صغير وكبير مما يجرى فى المعاملات بين جميع طوائف البشر مما ينضال بازائه تشريع المشرعين ، وتقنين المفتين ، من غربيين وشرقيين ، فرنسيين ورومانيين ، دعته عظمتهم ، وحملتهم ، وقته وسماحته الى الأخذ به ، والتعويل عليه ، ميعشوا عيشة راضية مرضية ، اذ ترتفع من بينهم أسباب الشقاق المفضية الى ضياع الأموال والأنفس وتوفر عليهم ما ينفقونه من الأموال فى المواضع التى نهاهم الله عن الانفاق فيها ، كالانفاق فى الخصومات الباطلة وما إليها قال تعالى : « ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها الى الحكام » الآية .

ذلك بعض ما ينتجه العلم بأحكام الدين والعمل بها فى دار الدنيا ، أما فى الآخرة فان الله قد وعد العامل بدينه نعيما خالدا وملكا مقيما ، على أننى رأيت فى أول الأمر أن ذلك العمل خطير بالنسبة لرجل ضعيف مثلى ، قد تطفئ عليه مظاهر الحياة وتفتته شواغلها ، لكن ثقتى بالله الذى هادنى الى اتمام العمل فى الجزء الأول وأعاننى عليه ، جعلتلى ؟ دم على سعيذ ما فكرت فيه لا أهاب صعبة ولا أخشى ملا . لأننى لا أريد غير مرضاة ربه الذى بيده ملكوت كل شئ واليه يرجع كل شئ ، ولا ابتغى الا أن أكون مقبولا لديه فى يوم لا ينفع فيه مال ولا بنون ، ومن استعان بربه وحده فان الله كفى بمغونته ، وهو غنى لمولى ربه النصير ، فهو رده المستول أن يجعل هذا العمل خالصا لوجهه الكريم ، وأن يقبل

شر الافتتان بمظاهر الحياة الدنيا ، وأن يحفظنى من شر السعى وراء المغنم الدنيوية
برسائل الآخرة ، وأن ينفع به المسلمين كما نفع بالجزء الأول منه •

هذا ، وقد قسمت ما بقى من الأحكام الى ثلاثة أجزاء : منها جزآن فى المعاملات ،
وجزء فى الأحوال الشخصية والفرائض ، وستظهر كلها فى زمن قريب ان شاء الله ، وهذا
هو الجزء الثانى نموذج للجزء الثالث والرابع فى ترتيبه وعبارته ، فان كنت قد هديت الى ما
أردت ، فاننى أكرر التثنية على ربى الذى هدانى ، وان كانت الأخرى فاننى انفسان
ضعيف قد فعلت ما أقدرنى عليه العليم القدير •

« وبعد » : فقد كنت عزمت على أن أذكر حكمة التشريع بأزاء أحكامها ، كما أذكر
أدلة الأئمة ، ولكنى أعرضت عن ذلك لأننى رأيت فى مناقشة الأدلة دقة لا تناسب مع ما
أردته من تسهيل للمبارات ، ورأيت فى ذكر حكم التشريع تطويلا قد يعوق عن الحصول
على الأحكام فوضعت حكمة التشريع فى الجزء الثانى من كتاب الأخلاق •

أما الأدلة : فقد أمردها كثير من كبار علماء المسلمين بالذكر وكتبوا فيها أسفاراً
مطلولة ، ولكن مما لا شك فيه أن الحاجة ماسة الى وضع كتاب فيها يبين فيه اختلاف رغبة
نظر كل واحد منهم بعبارة سهلة ، ونرتيب يقرب ادراك معانيها ، فلهذا قد عزمت على
وضع كتاب فى ذلك مستغنيا بالله وحده ، وبذلك تتم الفائدة من جميع جهاتها ، ويعلم
الناس أن أئمة المسلمين قد فهموا الشريعة الاسلامية السمحة حق الفهم ، ويدرك
الباحثون فى التشريع أن الشريعة الاسلامية قد جاءت بما فيه مصلحة الناس جميعا •
وأنها لم تترك صغيره ولا كبيرة من دقائق التشريع وعجائب الأحكام الا وقد أثارت
فيه ، وأنها صالحة لكل زمان ومكان ، مهى خالدة قائمة مدى الدهور والأزمان ، لأنها
من لدن حكيم عليم •

المؤلف

تصنيف هام

حقوق الطبع والتأليف والنشر والتوزيع لهذا الكتاب محفوظة
لورثة المؤلف المرحوم الشيخ عبد الرحمن الجزيري ، والذي يمثلهم
قانونا نجله الدكتور محمد شوقي عبد الرحمن الجزيري • وظهور أن
نسخ غير مختومة بخاتم الممثل القانوني للورثة يقع حائزها تحت
طائلة القانون •

محتويات الجزء الثاني

الصفحة

مباحث كفارة اليمين

٦٧	موجباتها
٦٩	مبحث في كيفية كفارة اليمين . . .
٧٤	مبحث في وقت كفارة اليمين . . .
٧٥	مبحث تعدد الكفارة بتعدد الايمان .
٧٧	مبحث الأصول التي تعتبر في الايمان
٨٥	مبحث اليمين على الاكل والشرب .
٩٦	مبحث الحلف على الدخول والخروج
٩٦	والسكنى ونحو ذلك
١٠٤	مبحث اذا حلف لا يكله ونحو ذلك .
	مبحث فيما اذا حلف ليضرب غلامه
	أو لا يبيع أو لا يشتري ، ونحو
١١١	ذلك من العقود

مباحث النذر

١٢٤	تعريفه وحكمه ودليله
١٢٥	اقسام النذر
١٣١	كتاب أحكام البيع وما يتعلق به .
١٣٧	حكم البيع ودليله

أركان البيع

١٣٨	الركن الأول : الصيغة
١٤٢	الركن الثاني : العاقد
١٤٥	الركن الثالث : المعقود عليه . . .
١٥١	مباحث الخيار
١٥٥	خيار الشرط
١٥٨	مدة خيار الشرط

	مبحث هل يخرج المبيع عن ملك البائع
١٦١	في زمن الخيار ؟
	مبحث هل للبائع المطالبة بالثمن في
١٦٥	زمن الخيار ؟
	مبحث إذا اشترى شيئاً غير معين من
١٦٦	أشياء متعددة
١٦٩	مباحث خيار العيب
١٦٩	تعريف العيب الذي يرد به المبيع .
	شروط رد المبيع بالعيب على الفور
١٧٠	أو لا ؟
	مبحث هل يرد المبيع بالمعيب على الفور
١٧٧	أو لا ؟

الصفحة

كتاب الحظر والاباحة

١	مبحث ما يمنع اكله وما يباح
٥	مبحث ما يحرم شربه وما يحل
	مبحث ما يحل لبسه أو استعماله وما
٨	لا يحل
	مبحث ما لبسه واستعماله من
١٢	الذهب والفضة وما لا يحل
١٥	مباحث الصيد والذبائح

دليل الصيد

شروطه

الشروط المتعلقة بالحيوان الذي يحل صيده

١٦	واكله بالصيد
١٨	الشروط المتعلقة بالصائد
٢٤	الشروط المتعلقة بألة الصيد . . .
٢٧	الوليمة
٢٨	حكم الوليمة وغيرها
٢٩	وقتها
٢٩	اجابة الدعوة الى الوليمة وغيرها .
٣٤	أحكام التصوير
٣٥	حكم الغناء
٣٨	حكم ازالة الشعر وقصر الاظافر . .
٣٩	حكم صبغة الشعر
	مبحث المسابقة بالخيل وغيرها والرمى
٤٠	بالسهام ونحوه
٤٥	افساد السلام
٤٦	حكم البدء بالسلام ورده
٤٨	تشميت العاطس

كتاب اليمين

٤٩	تعريفه
٤٩	حكمه
٤٩	دليله
٥١	اقسام اليمين
٥٤	شروط اليمين
٦١	مبحث الصيغ التي تنعقد بها اليمين .
٦٥	مبحث الحلف بغير الله تعالى . . .
	مبحث اذا حلف على غيره ، أو سأل
٦٦	بالله

الصفحة	الصفحة
مبحث ما يدخل في المبيع تبعا وان لم يذكر ، وما لا يدخل ٢٥٥	مبحث في حكم « مر » لين الحيوان قبل بيعه « المصرة » ١٧٩
مبحث بيع الثمار ٢٦٠	مبحث اذا كان في البيع عيب باطنى مبحث اذا عرضت زيادة على المبيع الذى به عيب ١٨٢
مباحث المقرض	مبحث اذا اختلف المتبايعان في شأن المبيع ١٨٦
تعريفه ٢٧٠	مبحث خيار الرؤية وبيع الغائب ١٩١
حكم السلم ودليله ١٧١	مبحث البيع الفاسد وما يتعلق به ٢٠٠
اركان السلم - وشروطه ٢٧١	مبحث البيع بشرط ٢٠١
مباحث الرهن	مبحث بيع النجس والمتنجس ٢٠٦
تعريفه	مبحث التصرف في المبيع قبل قبضه ٢٠٨
حكمه ودليله ٢٨٥	مباحث الربا
اركان الرهن ٢٨٦	تعريفه واقسامه
شروط الرهن ٢٨٦	حكم ربا النسئة - ودليله ٢١٩
مبحث الانتفاع بالرهون ٢٩٧	حكم ربا الفضل ٢٢١
مباحث القرض	مبحث الاشياء التى يكون الربا فيها حراما ٢٢٢
تعريفه ٣٠٢	مبحث بيع الحبوب بأجناسها وبغير الأجناس ٢٢٥
احكام تتعلق بالقرض ٣٠٣	مبحث بيع الفاكهة بجنسها وما يتعلق به ٢٣١
مباحث الحجر	مبحث بيع اللحم بجنسه وما يتعلق به ٢٣٤
اسباب الحجر ٣١٠	مبحث بيع المائعات بأجناسها ، وبيعها بما تخرج منه ٢٣٧
الحجر على الصغير ٣١٢	مبحث الصرف ٢٤١
ما يعرف به بلوغ الصغير ٣١٢	البيع المنهى عنها نهيا لا يستلزم بطلانها ٢٤٣
مبحث اذا بلغ الصبي غير رشد ٣١٤	مبحث المراجعة والتوالي ٢٤٨
مبحث الولي أو الوصى ٣١٦	مبحث البيع بالغبن الفاحش ٢٥٣
هل للولي أن يبيع عقال الصبي أو لا ؟ ٣٢٤	
مبحث تصرفات الصبي ٣٢٤	
مبحث الحجر على المجنون ٣٢٧	
مبحث الحجر على السفه ٣٢٨	
الحجر بسبب الدين ٣٣٢	